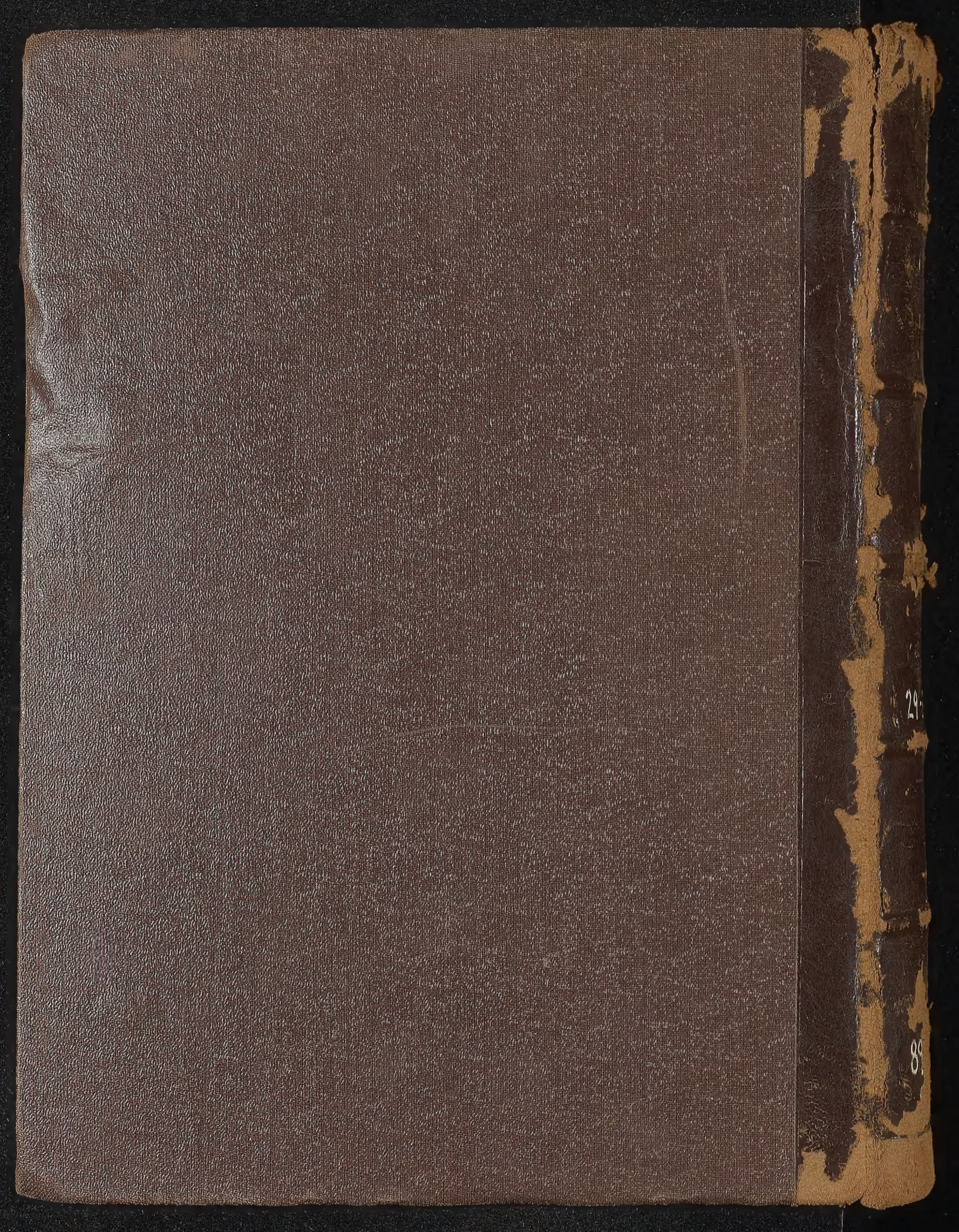
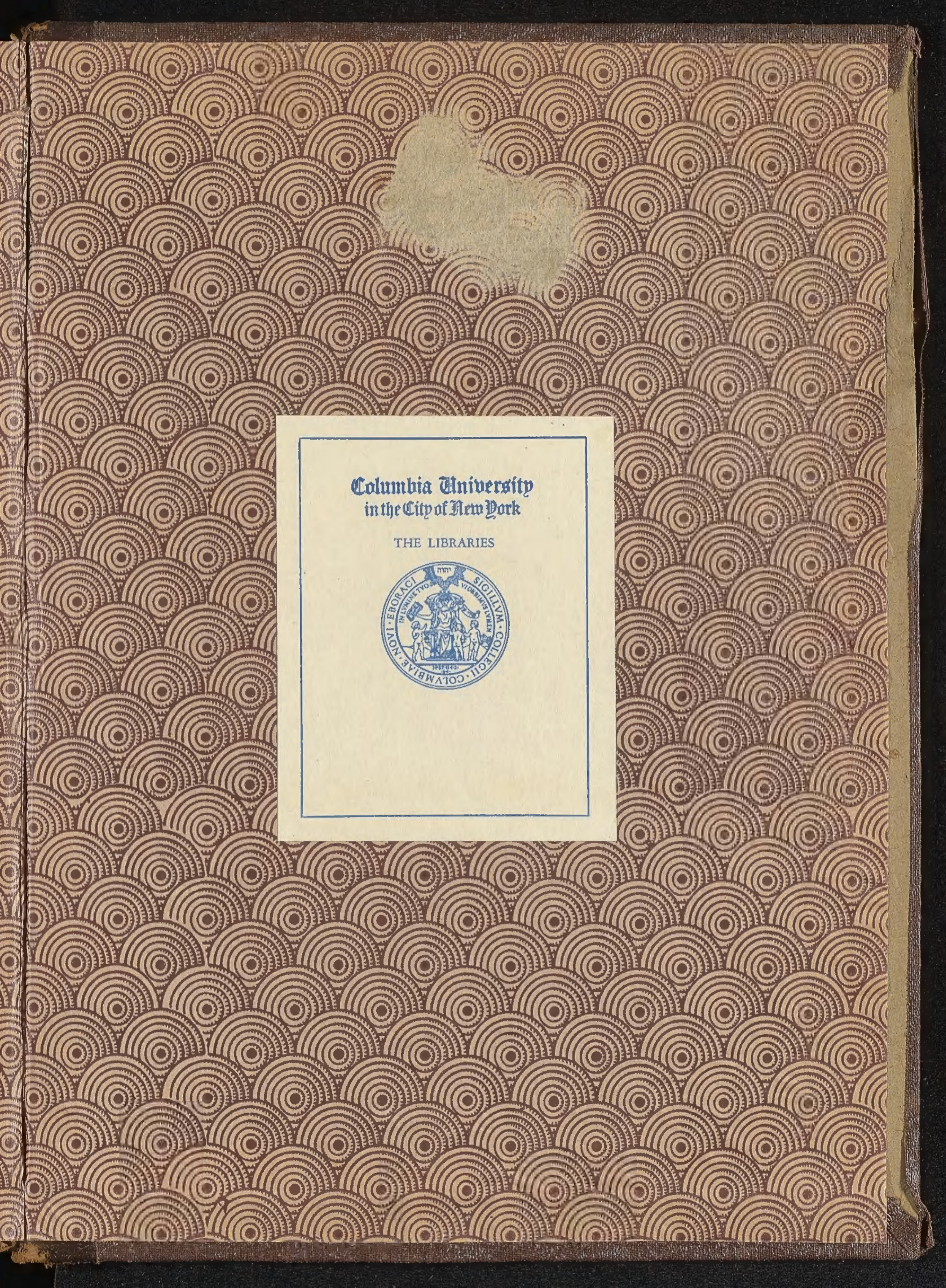
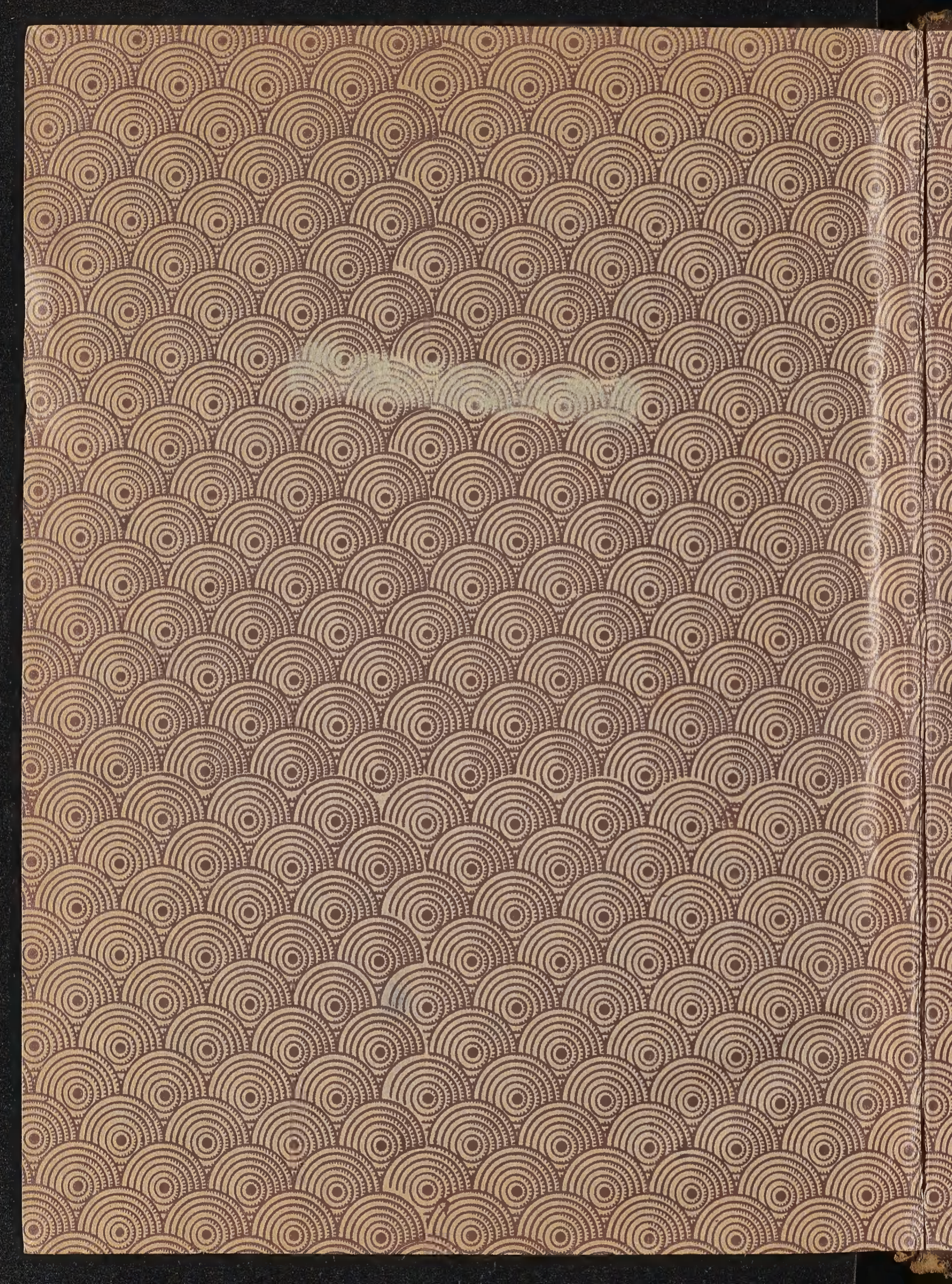
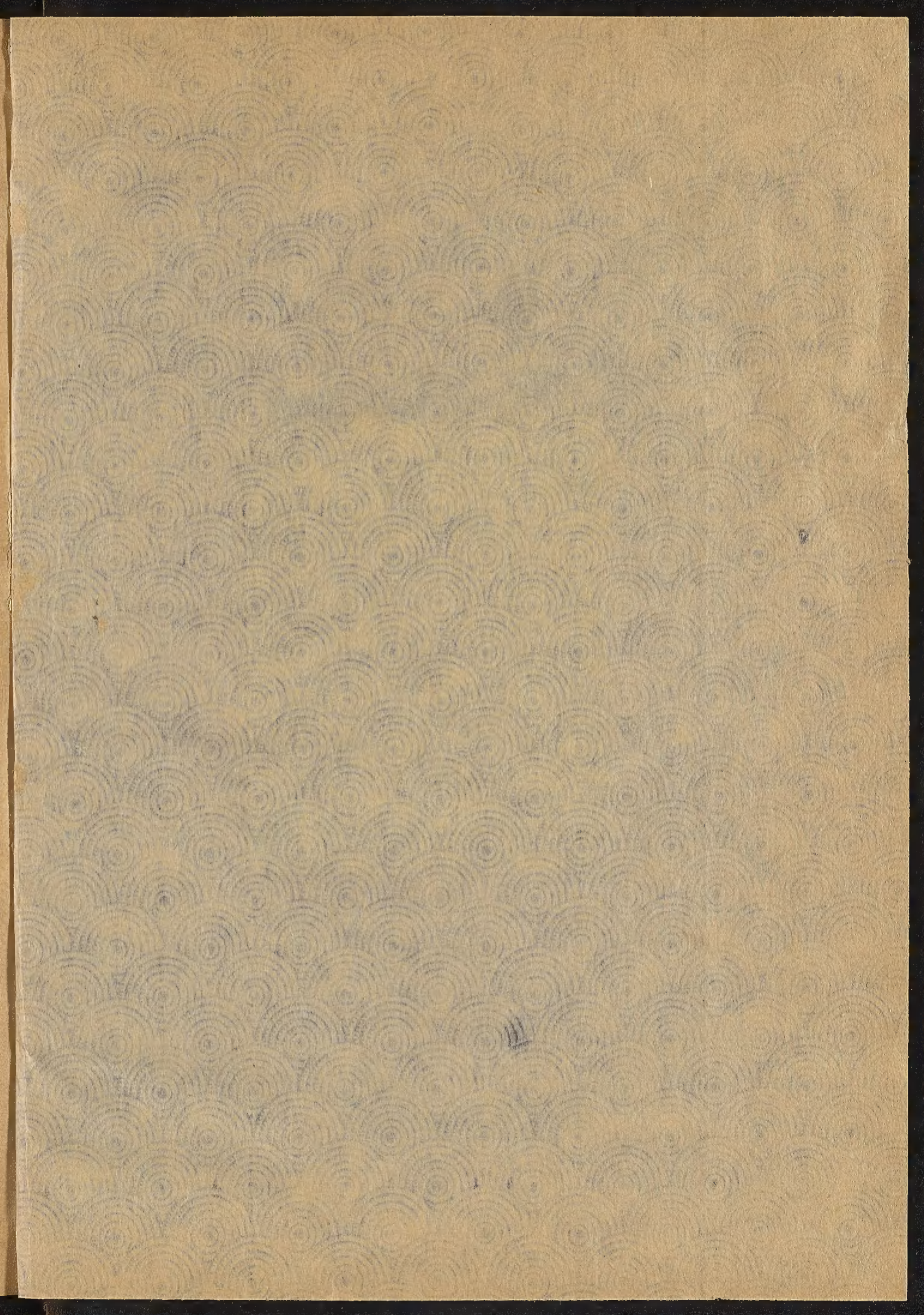








﴿ الجزء التاسع والعشرون من ﴾

كتاب

المبسوط لشمس الدين

السرخسي

وكتب ظاهر الرواية أتت * ستا وبالاصول أيضا سميت

صنفها محمد الشيبانى * حرر فيها المذهب النعمانى

الجامع الصغير والكبير * والسير الكبير والصغير

ثم الزيادات مع المبسوط * تواترت بالسند المضبوط

ويجمع الست كتاب الكافى * للحاكم الشهيد فهو الكافي

أقوى شروحه الذى كالشمس * مبسوط شمس الامة السرخسى

﴿ تنبيه ﴾ قد باشر جمع من حضرات أفاضل العلماء تصحيح هذا الكتاب بمساعدة جمع من ذوى الدقة من أهل العلم والله المستعان وعليه التكلان

(أول طبعة ظهرت على وجه البسيطة لهذا الكتاب الجليل)

الحاج محمد أفندى ساسى المغربى التونسى

مطبعة السعاده بجوار محافظة مصر

بسم الله الرحمن الرحيم

باب الوصية باكثر من الثلث لوارث فيجيز ذلك بعض الورثة

(قال رحمه الله) واذا ترك الرجل ابنين فأوصى لاحدهما بنصف ماله فأجاز ذلك له أخوه أخذ نصف المال بالوصية والباقي بينهما نصفان لان الوصية بما زاد على الثلث والوصية للوارث انما تمتنع بقوله لحق الورثة فان النبي صلى الله عليه وسلم قال لاوصية لوارث الى أن يجيزه الورثة فاذا وجدت الاجازة فقد زال المانع فيأخذ الموصى له نصف المال بطريق الوصية والارث ينبني عن المستحق بالوصية يبقي ماله النصف الباقي فيكون بين الاثنين نصفين بالميراث فان قيل لماذا لم يجعل الميراث مقدما على الوصية للوارث حتى يأخذ نصف المال بالميراث والنصف الباقي بالوصية لاجازة كما قال فى الزيادات فى امرأة لا وارث لها الا زوجها فاوصت له بنصف مالها فانه يأخذ النصف بالميراث ثم النصف الباقي بالوصية قلنا لان هناك بعض المال فارغ عن الميراث فايجابها بالوصية ينصرف الى ذلك الفاضل وهاهنا جميع المال مشغول بالميراث فليس البعض يصرف الايجاب بالوصية اليه باولى من البعض فلهذا أخذ نصف المال بالوصية أولا ولو كان أوصى مع هذا بنصف ماله لاجنى فأجاز ذلك كله الوارثان فان الاجنبي يأخذ نصف المال ويأخذ الموصى له من الوارثين نصف المال ولا ميراث لهما لان المانع من تنفيذ الوصية قد زال باجازة الوارثين وما أوجبه بالوصية شامل لجميع المال فلهذا يأخذ كل واحد منهما جميع المال بالوصية ثم الموصى له الاجنبي يأخذ ثلث المال بلا زمة الاجازة وهو أربعة من اثنى عشر يبقى فى يد الابنين ثمانية فى يد كل واحد منهما أربعة وقد بقي الى تمام حق الاجنبي سهمان فى يد كل واحد منهما سهم فيأخذ ذلك من يد كل واحد منهما حتى يسلم له نصف المال بقى فى يد الموصى له من الابنين ثلاثة فيأخذ ذلك بطريق

الوصية ويأخذ بفضل مافى يد أخيه وهو ثلاثة لانه أجازله الوصية وقد بقى الى تمام حقه ثلاثة فيأخذ ذلك من أخيه ولم يبق شئ من المال ليكون ميراثا لهما ولو كان الابن الذي لم يوص أجاز جميع وصية أبيه ولم يجز الآخر وصية الاجنبي يأخذ ثلث المال بغير اجازة لان الثلث محل الوصية ووصية الاجنبي أقوى من الوصية للوارث والضعيف لايزاحم القوى فلهذا أخذ الثلث وهو أربعة من اثنى عشر ويبقى لكل واحد من الابنين أربعة وقد بقى الى تمام حقه سهمان فى يد كل واحد منهما سهم فيأخذ من المجيز سهما واحدا ويسلم للابن الموصى له وصيته كلها لان فى يده أربعة أسهم والباقى الى تمام وصيته سهمان يأخذهما من أخيه المجيز يبقى فى يد المجيز سهم واحد فيأخذ ذلك أيضا ليكون بمقابلة ما سلمه المجيز الى الاجنبي باجازته أو يمسك من الاربعة التى فى يده سهما بمقابلة ماسلمه المجيز الى الاجنبي يبقي فى يده ثلاثة وفى يد المجيز ثلاثة فيأخذ جميع ذلك منه باعتبار انه أجاز له الوصية ويخرج المجيز من الميراث *ولو ترك ابنين فأوصى لاجنبي بنصف ماله وأوصى لاحدابنيه بكمال النصف مع نصيبه فأجاز ذلك الوارثان أخذ الاجنبي أربعة بغير اجازة ثم يأخذ الاجنبي ما بقي فى يد كل واحد منهما سهما سهما بالاجازة حتى يسلم له نصف المال ويأخذ الابن الموصى له من أخيه سهمين بكمال النصف بنصيبه لانه كان فى يده أربعة أسهم الى تمام النصف سهمان فيأخذهما من أخيه باعتبار اجازته وصيته فان قيل لماذا لم يعتبر ما بقى فى يده وهو ثلاثة أسهم حتى يأخذ من أخيه ثلاثة قلنا لانه قد سلم سهما للاجنبي باجازة وصيته وما سلم اليه من ذلك محسوب عليك ميراثه فلهذا أخذ من أخيه سهمين فيجعل له كمال النصف بنصيبه فيسلم للاجنبي ستة وللابن الموصى خمسة ويبقى للابن الاخر سهم ولو أجاز الابن الذى لم يوص له الاجنبى ولم يجز لاخيه ولم يجز أخوه للاجنبي أخذ الاجنبي ثلث المال بغير الاجازة منه وأخذ من الذى أجاز له سهم واحد لان المستحق له بالاجازة من نصيبه هذا المقدار فيأخذه ولا يأخذ بالنصيب الآخر شيأ لانه لم يجز له الوصية فيصير في يده خمسة وفى يد الابن المجيز للاجنبي ثلاثة وفى يد الابن الموصى له أربعة نصيبه من الميراث واذا ترك ثلاثة بنين فأوصى لرجل بمثل نصيب أحدهم وأوصى لآخر بثلث ماله فهذا على وجهين اما أن يجيز ذلك الورثة أولا يجيزونه فان أجازوا فالقسمة من ستة للموصى له بالثلث سهمان وللموصى له بمثل نصيب أحدهم سهم وما بقى فبين الورثة اثلاثا لانا نأخذ عدد البنين وهم ثلاثة فنزيد عليه للموصى

له بمثل النصيب سهما لانه جعله فى الاستحقاق كابن بالغ له ثم الوصية بثلث المال تزيد على مافى يدنا وهو أربعة مثل نصفه وذلك سهمان فتكون ستة أسهم للموصي له بالثلث سهمان وللموصى له بمثل النصيب سهم والباقى وهو ثلاثة بين البنين اثلاثا فان لم يجيزوا فالقسمة من تسعة فى قول أبى يوسف والثلث من ذلك ثلاثة للموصى له بالثلث سهمان وللموصى له بمثل النصيب سهم اعتبارا بحال الاجازة أولا فرق بين الحالتين فى حق الموصى لهما وفى حال الاجازة كان للموصى له بالثلث ضعف ما للموصى له بمثل النصيب فكذلك عند عدم الاجازة فيكون الثلث بينهما اثلاثا لكل واحد منهم سهمان ووصية الموصى له بمثل النصيب مثل نصيب البنين فعرفنا ان نصيبه سهمان ووصية الموصى له بالثلث ثلاثة من تسعة فيضرب كل واحد منهما بجميع وصيته فلهذا كان الثلث بينهم على خمسة والمال كله على خمسة عشر ولو ترك ابنا واحدا فأوصى لرجل بمثل نصيبه وأوصى لآخر أيضا بمثل نصيبه فان أجاز الوارث لهما جميعا فالمال بينهما وبين الابن اثلاثا لكل واحد منهم ثلث المال لانه جعل كل واحد منهما بما أوجب له بالوصية كالو أحد وقد أجاز ذلك الابن المعروف فكانوا بمنزلة ثلاثين بنين فيكون المال بينهم اثلاثا ولو أجاز لاحدهما ثم أجاز للآخر بعد ذلك كان للاول سدسا جميع المال وللآخر سدس المال وثلاثة ارباع سدس المال لانهما استحقا ثلث المال بينهما نصفين قبل الاجازة وبقى فى يد الابن ثلثا المال أربعة من ستة فحين أجاز لاحدهما فقد سواه بنفسه فيضم ما فى يده وهو سهم الى مافى يد ابنه وهو أربعة فيكون بينهما نصفين لكل واحد منهما سهمان ونصف فنصف المال انكسر بالانصاف فيكون المال من اثنى عشر فى يد كل واحد من الموصي له سهمان وفى يد الابن ثمانية فاذا ضممنا مافى يد الذى أجاز له الي مافى يد الابن يكون ذلك عشرة بينهما نصفان لكل واحد منهما خمسة ثم لما أجاز صحت اجازته فيما بقى فى يده لا فى ابطال شئ مما صار مستحقا للاول وهو بهذه الاجازة سوى الثانى بنفسه فيضم ما فى يده وهو سهمان الى ما فى يد الابن فيكون سبعة بينهما نصفان لكل واحد منهما ثلاثة ونصف فيضعفه للبناء بالانصاف فتكون أربعة وعشرين للاول من ذلك عشرة وهو سدسان ونصف سدس كل سدس أربعة وللثانى سبعة وهو سدس وثلاثة ارباع سدس ويبقي للابن مثل ذلك ولو كان أحدهما قابلا للموصى له فاختار الوارث لهما معا وأجاز للقابل أولا فهو سواء والمال بينهم اثلاثا لان الوصية للقابل انما لا تجوز لحق الوارث فيزول المانع باجازة الوارث لهما معا

أو للقابل أولا وهذا لان الموصى له الآخر قد استحق الثلث من غير مزاحمة القابل فيه واجازته لهما أوللقابل فى الحقيقة تكون اجازة للقابل وان أجاز لذى لم يقبل أولا ثم أجاز للقابل أخذالاول نصف المال لانه قد استحق ثلث المال من غير أن يزاحمه القابل فيه فان الضعيف لايزاحم القوى وحين أجاز وصيته له فقد سواه بنفسه فى استحقاق المال فصار هو استحقالنصف المال كاملا ثم اجازته للقابل تعمل فى حقه لافى حق الاول وقد سواه بنفسه فيما بقى والباقى نصف المال فهو بينهما نصفان لكل واحد منهما الربع * ولو ترك ابنين فأوصى لرجل بمثل نصيب أحدهما وأوصى لآخر بمثل نصيب أحدهما فأجاز أحد الابنين لاحدهما ثم أجازا جميعا بعد ذلك للباقى فان الفريضة من أربعة وخمسين سهما للموصى له الذى أجاز له أحدهما اثنا عشر سهما تسعة منها بغير اجازة وثلاثة من نصيب الذي أجاز له خاصة وسهمان من نصيب الذى أجاز لصاحبه قبله لانهما لو أجازا لهما الوصيتين كان المال بينهما أرباعا ولو لم يجيزا كان للموصى لهما ثلث المال فثلث المال سالم لهما بغير اجازة والثلثان بين الاثنين نصفان فيكون أصل المسئلة من سبعة ثم حين أجاز أحد الابنين لاحدهما فقبول اجازته لاحدهما معتبرة باجازتهما له ولو أجازا له لكان يضم نصيبه وهو سهم الى نصيبهما وهو أربعة فيكون مقسوما بينهم أثلاثا لا يستقيم فيضرب ستة فى ثلاثة فتكون ثمانية عشر فى يد كل واحد من الابنين ستة وفى يد كل واحد من الموصى لهما ثلاثة ثم يضم ما فى يده منهم خمسة فحين أجاز الآخر ضممنا ما فى يده وهو ثلاثة الى ما فى أيديهما وهو عشر فيكون ثلاثة عشر بينهم أثلاثا لا يستقيم فيضرت ثمانية عشر فى ثلاثة فتكون أربعة وخمسين ومنه تصح المسئلة فى يد الموصى لهما الثلث وهوثمانية عشر فى يد كل واحد منهما تسعة وفى يد كل ابن ثمانية عشر فحين أجاز أحدهما لاحد الموصى لهما يعتبر اجازته باجازتهما ولو أجاز كان يأخذ مما فى يد كل واحد منهما ثلاثة حتى يصير له خمسة ويبقى لكل واحد منهما خمسة عشر فاذا أجاز أحدهما أخذ بما فى يده ثلاثة حصته من الاجازة فتكون له اثنا عشر ثم لما أجاز الآخر فانه يأخذ من الذى أجاز له خاصة ثلاثة أسهم مثل ما أخذه صاحبه من الاول لان هذا أول مجيز فى حقه ويأخذ من الآخر سهمين لانهما لو كانا أجازا للاول ثم أجاز للآخر لكان يضم ما فى يده وهو تسعة الى ما فى أيديهما وهو ثلاثون فيكون بينهم أثلاثا لكل واحد منهم ثلاثة عشر فعرفنا أن الذي يسلم له أربعة أسهم بهذه الاجازة فى يد كل واحد منهما سهمان فيجعل فيما

يأخذ هو من الذى أجازا للاول ثم أجازا له فاذاأخذ منهسهمين كان له أربعة عشر سهما تسعة بغير اجازة وثلاثة من الذى أجاز له خاصة وسهمان مما أخذه من الآخر ولو ترك ثلاث بنين وأوصى لرجل بربع ماله ولآخر بمثل نصيب أحدهم فأجازوا فالفريضة من ستةعشر سهمالانا نجعل أصل الحساب من أربعة لمكان الوصية بالربع فيعطى الموصي له بالربع سهمان بطريق الاعتبار والباقى بين البنين الثلاثة لكل ابن سهم فزيد على ذلك مثل النصيب سهم فيكون أربعةوقسمة الثلاث على أربعة لا يستقيم فيضرب أربعة فى أربعة فتكون ستة عشر للموصى لهبالربع أربعةوالموصي له بمثل النصيب ربع ما بقىوهو ثلاثة وما بقي وهو تسعة بين البنين الثلاثة لكل ابن ثلاثة وان لم يجيزوا فالثلث بينهما على سبعة أسهم فى قول أبى يوسف لانه يعتبر حال عدم الاجازة بحالة الاجازة على معنى أن كل ما واحد منهما يضرب فى الثلث بسهام حقه غير الاجازة وحق صاحب الربع أربعة وحق صاحب النصف ثلاثة فيكون بينهما على سبعة وعند محمد رحمه الله الثلث بينهما نصفان لان كل واحدمنهما لو انفرد استحق ربع المال فان من ترك ثلاثة بنين وأوصى بمثل نصيب أحدهم كان للموصى له ربع المال فعرفنا أن حقهما فيما أوجب بهذه الوصية سواء فيكون الثلث بينهما نصفين * ولو ترك خمسة بنين وأوصى لرجل بنصف ماله ولآخر بنصف نصيب أحدهم فأجازوا فالفريضة من اثني عشر لان الوصية الموصى له بنصف المال يأخذ النصف والنصف الآخر بين البنين والموصى له بمثل النصيب على ستة لانك تأخذ عدد البنين وتزيدعليه لصاحب النصف سهما فاذا صار النصف على ستة كان الكل اثنى عشر للموصى له بالنصف ستة وللموصى له بمثل النصيب سهم وان لم يجيزوا ففى المسئلة ثلاثة أقاويل فى قول أبى حنيفة الثلث بينهماعلى أربعة لصاحب النصف ثلاثة لان من أصله أن الوصية بما زاد على الثلث تبطل عند عدم الاجازة ضربا واستحقاقافيتراجع حق صاحب النصف الى الثلث والباقى وهو الثلثان بين البنين والموصى له بالنصيب فى ثلاثة يضرب بذلك فى الثلث وحق الموصى له بالنصف فى سهم يضرب به فى الثلث فيكون الثلث بينهما على أربعة وفى قول أبى يوسف الثلث بينهما على أحد عشر لان سهام المال تسعة كما قاله أبو حنيفة فانا نجعل للموصى له بالنصف لابتداء الثلث بطريق الاعتبار لتبيين نصيب الآخر بقسمة الثلثين النصف عند أبى يوسف فى الثلث وذلك أربعة ونصف والموصى له بالنصيب يضرب بسهم فيكون الثلث بينهما على خمسة ونصف فاضعفه

للكسر بالانصاف فيكون أحد عشر للموصى له بالنصف تسعة وللآخر سهمان وفى قول محمد الثلث بينهما على تسعة ونصف لان الموصى له بالنصف يأخذ الثلث بطريق الاعتبار والباقى وهو الثلثان مقسوم بين البنين أخماسا فاذا صار الثلثان على خمسة كان جميع المال سبعة ونصفا فانكسر فاضعفه فيكون خمسة عشر الثلث من ذلك خمسة والباقى وهو عشرة بين البنين لكل واحد منهم سهمان ووصية صاحب النصيب مثل نصيب أحدهم وذلك سهمان ثم الموصى له بالنصف يضرب فى الثالث بنصف المال وهو سبعة ونصف لان سهام المال خمسة عشر والموصى له بالنصيب يضرب بسهمين فيكون الثلث بينهما على تسعة أسهم ونصف لصاحب النصف سبعة ونصف وللآخر سهمان ولو ترك ابنين وأوصى لرجل بنصف ماله ولآخر بمثل نصيب أحد ابنيه فاجازوا فلصاحب النصف ثلاثة من ستة ولصاحب المثل سهم لان صاحب النصف يأخذ النصف ثم يقسم النصف الباقي بين الابنين وصاحب النصف علي ثلاثة لانا نزيد على عدد البنين واحدا للموصى له بالنصف فاذا صار النصف ثلاثة كان الكل ستة لصاحب النصف ثلاثة ولصاحب المثل سهم والباقي بين الابنين وان لم يجيزوا فالثلث بينهما اخماس فى قياس قول أبي يوسف لان صاحب النصف عند عدم الاجازة يتراجع الى الثلث فيأخذ الثلث ويقسم الثلثان على ثلاثة بنين نصيب الموصى له بالنصيب واذا صار ثلاثة كان المال أربعة ونصفا فأضعفه للكسر فيكون تسعة فانما يضرب الموصى له بالنصف فى الثلث بثلاثة أسهم والموصى له بالنصيب بسهمين فيكون الثلث بينهما على خمسة والمال كله خمسة عشر سهما وفى قول أبي يوسف الثلث بينهما علي ثلاثة عشر لان الموصى له بالنصف يعزل له الثلث بطريق الاعتبار ويقسم ما بقي بينهم اثلاثا لتبين وصية الآخر فيكون المال على أربعة ونصف وبعد التضعيف يكون تسعة ثم الموصى له بالنصف انما يضرب باربعة ونصف وهو نصف المال والموصى له بمثل النصيب انما يضرب بسهمين وهو ثلث الثلثين فيكون الثلث بينهما على ستة ونصف فاذا أضعفته كان ثلاثة عشر لصاحب النصف تسعة وللاخر أربعة فى قول محمد رحمه الله الثلث بينهما على خمسة كما هو قول أبي حنيفة رحمه الله لانك اذا عزلت ثلث المال وقسمت الثلثين بين الابنين نصفين كان جميع المال علي ثلاثة فانما يضرب الموصى له بالنصف بنصف ذلك وهو سهم ونصف والآخر انما يضرب بنصيب أحد الابنين وهو سهم فيكون الثلث بينهما بعد التضعيف على خمسة للموصى له بالنصف ثلاثة وللموصى له بالمثل سهمان ولو ترك

ابنين فأوصى لرجل بثلثى ماله ولآخر بمثل نصيب أحدهما فأجازوا فان الموصي له بالمثل فى قياس قول أبى حنيفة رحمه الله يأخذ سهمين من خمسة عشر من جميع المال لان الورثة لو لم يجيزوا كان نصيبه هذا المقدار فلا يجوز أن ينقص حقه باجازة الورثة لان اجازتهم انما تعتبر فى حقه لتوفير المنفعة عليه لا الاضرار وانما قلنا ان نصيبه عند عدم الاجازة هذا لان وصية صاحب الثلثين فيما زاد على الثلث عند عدم الاجازة تبطل ضربا واستحقاقا وانما يضرب هو بثلاثة من تسعة والموصى له بالمثل بسهمين فيكون الثلث بينهما على خمسة كما فى المسئلة المتقدمة فعرفنا ان له عند عدم الاجازة سهمين من خمسة عشر فلو اعتبرنا الاجازة فى حقه لكان له سهم من تسعة للموصى له بالثلثين ستة ولصاحب المثل سهم لانه بمنزلة ابن ثالث والباقى بين الابنين والاجازة فى قوله خير لهما لانهم لو لم يجيزوا كانت الفريضة على قوله من أربعة وعشرين بالطريق الذى قلنا انه يقول الثلث ويقسم الثلثان بين الابنين ويزاد لصاحب المثل سهم فيصير على ثلاثة والمال أربعة ونصف وبعد التضعيف يكون تسعة ثم صاحب الثلثين يضرب فى الثلث بجميع وصيته وذلك ستة وصاحب النصيب بوصيته وذلك سهمان فيكون الثلث بينهما على ثمانية واذا صار الثلث على ثمانية كان المال كله أربعة وعشرين فظهر ان فى الاجازة منفعة لهما ولو كان فيه ضرر فذلك انما يثبت حكما فاما الوارث ماقصد بالاجازة الا توفير المنفعة عليهما فلا يكون هذا الاضرار مضافا الى اجازة الوارث وفى قول محمد رحمه الله فى حالة الاجازة مذهبه كمذهب أبى يوسف كما فى المسائل المتقدمة وعند عدم الاجازة الثلث بينهما اثلاثا ثلثاه لصاحب الثلثين وثلثه لصاحب المثل لان عنده المال على ثلاثة أسهم وانا نقول الثلث ونجعل الباقى بين الابنين نصفين فتبين ان وصية صاحب المثل سهم ثم صاحب الثلثين يضرب بسهمين فى الثلث وصاحب المثل يضرب بسهم فيكون الثلث بينهما اثلاثا ولو ترك ابنين فأوصى لرجل بمثل نصيب الثالث لو كان فيه ربع المال لان مثل الشئ غيره ومثل نصيب الثالث بان يزيد على الثالث سهما فيكون أربعة فعرفنا انه ربع المال ولو كان أوصى له بمثل نصيب الخامس ثم الباقى وهو الخمسة بين الابنين نصفين فيزيد عليه للموصى له بمثل نصيب أحدهما سهمين ونصف مثل نصيب أحدهما فاذا زدت على خمسة مرة سهما ومرة سهمين ونصفا فيكون ذلك ثمانية ونصفا تضعفه فيكون سبعة عشر كان للموصى له بمثل نصيب خامس سهم اضعفه فيكون له سهمان وكان للموصى له بمثل نصيب أحدهما نصفا سهمين ونصفا

أضعفه فيكون خمسة والباقى وهو عشر بين الابنين نصفان وأخذ منهما خمسة مثل ما أخذ الموصى له بمثل نصيب أحدهما ولو قسمت هذه العشرة بين خمسة بنين كان لكل واحد منهم سهمان مثل ما أخذه الموصى له بمثل نصيب الخامس ولو كان أوصى له بمثل رابع لو كان ولآخر بمثل نصيب خامس لو كان فأجازوا كان للموصى له بمثل نصيب الخامس أربعة أجزاء من تسعة وعشرين جزأ من جميع المال وللآخر خمس الباقى لانه اجتمع هاهنا وصيتان بمثل نصيب رابع وبمثل نصيب خامس فيضرب مخرج الربع فى مخرج الخمس وذلك أربعة فى خمسة فيكون عشرين ثم يزيدان عليه للموصى له بمثل نصيب رابع وذلك خمسة فللموصى له بمثل نصيب خامس الخمس وذلك أربعة فتكون تسعة فظهر أن المال على تسعة وعشرين سهما يأخذ الموصى له بمثل نصيب الرابع من ذلك خمسة والآخر أربعة والباقى بين الابنين نصفان وان قسمت الباقى بين أربعة كان لكل واحد منهم أربعة وان لم يجيزوا فكذلك الجواب فى هذا الفصل لان الوصية أقل من الثلث فلا تختلف بالاجازة وعدم الاجازة وفى الفصل الاول اذا لم يجيزوا كان الثلث بينهما على سبعة لان كل واحد منهما عند عدم الاجازة يضرب فى الثلث بحقه وحق الموصى له بمثل نصيب خامس سهمان وحق الآخر خمسة فيكون الثلث بينهما أسباعا لهذا * ولو ترك ابنين فأوصى لرجل بمثل نصيب خامس لو كان فأجازوا فالقسمة من تسعة وثلاثين جزأ وهذا بناء على الفصل المتقدم فقد جعلناهناك المال على تسعة وعشرين وكان المقسوم بين الابنين عشرين لكل واحد منهما عشرة فى هذا الفصل والوصية بمثل نصيب أحدهما تزيد على المال مثل نصيب أحدهما وهو عشرة فيكون على تسعة وثلاثين للموصى له بمثل نصيب أحدهما أثلاثا وان لم يجيزوا كان الثلث بينهم على تسعة عشر لان كل واحد منهم يضرب فى الثلث بسهام حقه أحدهم بعشرة والآخر بخمسة والآخر بأربعة فلهذا كان الثلث بينهم على تسعة عشر * ولو ترك ابنين فأوصى لرجل بثلث ماله ولآخر بمثل نصيب رابع ومثل نصيب الرابع سبع ما بقي من المال والباقى بين الابنين والموصي له بمثل نصيب أحدهما أثلاث والفريضة من أحد وعشرين لان الموصى له بالثلث يأخذ الثلث ثم يوجد عدد الاربعة فيزاد عليه واحد لتبيين نصيب الموصي له بمثل نصيب الرابع فيكون خمسة للموصي له نصف الرابع سهم والباقى وهو أربعة بين الابنين نصفان لكل واحد منهما سهمان فيزاد للموصى له بمثل نصيب أحدهما سهمان فاذا قدرنا على

ثلثي المال وهو أربعة للموصى له بمثل نصيب الرابع سهم وللموصى له بمثل نصيب أحدهما سهمان فيصير سبعة أسهم للموصى له بمثل نصيب الرابع من ذلك سهم وهو سبع ما بقى من المال والباقى بين الابنين والموصي له بمثل نصيب أحدهما أثلاثا فاذا صار ثلثاى المال على سبعة كان الكل عشرة ونصفا تضعفه للكسر فيكون أحدا وعشرين للموصى له بالثلث سبعة ولصاحب نصيب الرابع سهمان وللثالث أربعة وان لم يجيزوا كان الثلث بينهم على ثلاثة عشر لان كل واحد منهم يضرب فى الثلث بسهام حقه أحدهم بسبعة والآخر بأربعة والآخر بسهمين فيكون جملة ذلك ثلاثة عشر * ولو كان أوصى لرجل بمثل نصيب سادس لو كان ولآخر بمثل نصيب أم لو كانت فان الموصى له بمثل نصيب السادس يأخذ خمسة أسهم من أربعين سهما وهذا تطويل غير محتاج اليه فان نصيب الام من هذه التركة السدس ومثل الشئ غيره فالوصية بمثل نصيب السادس والوصية بمثل نصيب الام لو كانت سواء فى المقدار فانما يزاد لكل واحد منهما سهم على ستة فتكون القسمة على ثمانية لكل واحد من الموصي لهما سهم والباقى وهو سهم بين الابنين قال رضى الله عنه فى الكتاب خرجه من خمسة أمثال وذلك أربعون سهما وأعطى كل واحد منهما خمسة ولا فرق بين خمسة من أربعين و بين سهم من ثمانية * ولو ترك ابنين فأوصى لرجل بمثل نصيب أحدهما الا ثلث جميع المال فانه رد على الوارثين فالفريضة من سبعة للموصى له بمثل نصيب أحدهما أربعة ويرد منها ثلث المال على الورثة وذلك ثلاثة لانك تأخذ عدد الابنين فتزيد على ذلك للموصى له بمثل النصيب سهمان فيكون ثلاثة ثم تضرب ذلك فى ثلاثة لمكان الاستثناء وهو قوله الا الثلث فيكون تسعة فهذا هو المال ومعرفة النصيب بأن تأخذ النصيب وهو سهم فتضربه فى ثلاثة فيكون ثلاثة ثم تزيد عليه سهمين لمكان الاستثناء لان بسبب المستثنى يزداد مال الوارث وكلما ازداد مال الوارث ازداد النصيب فظهر أن النصيب أربعة فاذا دفعت الى الموصى له بالنصيب أربعة ففى يد الورثة خمسة ثم يسترجع بالاستثناء منه ثلث جميع المال وهو ثلاثة فتضمه الى ما فى يد الوارث فيصير ثمانية بين الابنين لكل واحد منهما أربعة مثل النصيب وعلى طريق الدينار والدرهم تجعل المال دينارا أو درهما فتعطى بالنصيب دينارا وتسترجع بالاستثناء ثلث دينار وثلث درهم فيصير معك درهم وثلث دينار وحاجة الورثة الى دينارين لانا جعلنا النصيب دينارا بمثله قصاصا يبقى فى يدك درهم وثلث يعدل دينارا وثلثى دينار فتضرب كل واحد منهما فى ثلاثة للكسر فتصير الدنانير خمسة

والدراهم أربعة ثم نقلت الفضة ونجعل آخر الدراهم آخر الدنانير وآخر الدنانير آخر الدراهم فصار كل دينار بمعنى أربعة وكل درهم بمعنى خمسة ثم نعود الى الاصل فنكون كأنا جعلنا المال دينارا و درهما فذلك تسعة وأعطينا بالنصيب دينارا وذلك أربعة فتبين أن النصيب أربعة من تسعة ثم التخريج كما بينا * ولو ترك خمسة بنين وأوصى لاحدهم بكمال الثلث مع نفسه وأوصى لاجنبي بثلث ما بقي من الثلث فان الاجنبي يأخذ سبع جميع المال لانه لا مزاحمة للوصية للوارث مع الوصية للاجنبي فيأخذ الاجنبي كمال حقه كأنه لم يوص لاحد غيره وثلث ما بقي من الثلث هو الثلث الثلث اذا لم يكن هناك وصية أخرى (ألا ترى) انه لو أوصى له بما بقي له من الثلث ولم يوص لغيره بشئ استحق جميع الثلث فكذلك ها هنا يستحق ثلث المال ثم ان أجازوا فالوارث الموصى له يأخذ مما بقي كمال حقه الثلث مع نصيبه بين جميع المال وذلك ثلاثة أسهم من تسعة فاذا أخذ هو ثلاثة وللاجنبي سهم يبقي خمسة فتقسم بين البنين بالسوية أرباعا انكسر بالارباع فاضرب تسعة فى أربعة فتكون ستة وثلاثين للاجنبي أربعة وللوارث اثنا عشر يبقى عشرون بين البنين الاربعة لكل واحد منهم خمسة فتبين أن الميراث الابن الموصى له خمسة والوصية له سبعة وقد استحق ذلك باجازة الورثة * ولو أوصى لاحدهم بمثل نصيب أحدهم ولاجنبي بثلث ما بقى من الثلث فان الاجنبي يأخذ ثلث المال وهو سهم من تسعة كما بينا ويقسم ما بقي بين الورثة وبين الموصى له بمثل نصيب أحدهم على ستة لان مثل الشئ غيره فلابد من أن يزيد على عدد الورثة وذلك خمسة بينهما لتبيين مثل نصيب أحدهم فيجعل للموصى له بمثل النصيب سهمان سهم بميراثه وسهم بوصيته والباقي وهو أربعة بين البنين أرباعا واذا أردت تصحيح الحساب احتجت الى ضرب تسعة فى ستة فيكون أربعة وخمسين للاجنبي ستة وللابن الموصى له ستة عشر ثمانية بالميراث وثمانية بالوصية والباقي وهو اثنان وثلاثون بين أربعة بنين لكل واحد منهم ثمانية ولو أوصي لاحد ورثته بثلث ماله ولاجنبي بما بقى من ثلثه فأجازت الورثة أو لم يجيزوا أخذ الاجنبي ثلث جميع المال لان الوصية للوارث غير معتبرة فى مزاحمة الاجنبي فكأنه أوصى للاجنبي بما بقى من ثلثه وهو بهذا اللفظ يستحق جميع الثلث كما يستحق العصبة جميع المال اذا لم يكن هناك صاحب فرض ثم الباقى بينهم على الميراث ان لم يجيزوا فان أجازوا أخذ الوارث الموصى له ثلث جميع المال من الباقى باعتبار اجازتهم والباقى بينهم على الميراث * ولو ترك ابنين وأوصى لاجنبي بما بقى من

ثلاثة ولم يوص بغير ذلك كان له ثلث جميع المال لان جميع الثلث باقى اذا لم يوص بشئ آخر ولو ترك ثلثمائة وأوصى لاحد ابنيه بمائة من ماله ولاجنبي بما بقى من ثلاثة فأجازوا أخذ الاجنبي ثلث جميع المال لانه لا مزاحمة للوارث معه وأخذ الوارث مائة درهم لاجازة الورثة وصيته والباقى ميراث * ولو ترك ستمائة وأوصي لاجنبي بمائة من ماله ولآخر بما بقي من ثلثه أخذ صاحب المال مائة والآخر ما بقى من الثلث لان كل واحد منهما له وصية ثابتة فى حق الآخر وصاحب المال المسمى من الثلث مقدم على صاحب مابقى كما أن صاحب الفريضة فى الميراث مقدم على صاحب ما بقي كما أن صاحب الفريضة فى الميراث مقدم على العصبة فلهذا يأخذ صاحب المائة من الثلث مائة ثم لصاحب ما بقي قدر الباقى فان رد الموصى له بالوصية وصيته أو مات قبل موت الموصي حين بطلت وصيته أخذ الآخر جميع الثلث لان جميع الثلث باقى وهو بمنزلة مالم يوص لغيره بشئ ولو هلك نصف المال قبل القسمة كان لصاحب المائة مائة ولا شئ لصاحب ما بقي لانه لم يبق من الثلث شئ ولو كان أوصى مع ذلك بثلث ماله ولم يبق شئ من المال كان الثلث بين صاحب الثلث وصاحب المائة أثلاثا لان صاحب الثلث يضرب فى الثلث وهو مقدار الثلث والآخر يضرب بمائة فيكون الثلث بينهما أثلاثا ولا شئ لصاحب ما بقى لانه لم يبق من الثلث شئ * ولو ترك ابنين فأوصي لرجل بثلث ماله ولآخر بربع ماله فأجاز ذلك أحد الابنين كان الثلث بينهم أسباعا بغير اجازة ويكون نصف ربع المال من نصيب الابن الذى أجاز صاحبي الوصية على سبعة أسهم وأصل هذه الفريضة من أربعة وثمانين سهما لانهما يتلقان الذى أجاز لهما الوصية على حسب ما يتلقانه ان لو أجازا جميعا ويتقابلان الذى لم يجز وصيتهما على حسب مايتقابلانه ان لم يجز فنقول لو أجازا الوصيتين جميعا لكان الموصى له بالثلث يأخذ الثلث والموصى له بالربع يأخذ الربع فيحتاج الى حساب له ثلث وربع وذلك اثنا عشر فثلثه أربعة وربعه ثلاثة ولو لم يجيزا لكان الثلث بينهما على هذا فاذا صار الثلث علي سبعة كان جميع المال أحدا وعشرين ثم عند اجازتهما الموصى له بالثلث والموصي له بالربع يأخذ الربع وليس لاحد وعشرين ربع صحيح فيضرب أحد وعشرون فى أربعة فيكون أربعة وثمانين فاما ثلث المال وذلك ثمانية وعشرون يأخذانه بلامنة الاجازة فيقتسمانه أسباعا علي مقدار حقهما للموصي له بالثلث أربعة أسباعه وهو ستة عشر وللموصى له بالربع ثلاثة أسباعه وذلك اثنا عشر ثم نقول قد بقي الى تمام حق الموصى

له بالثلث اثنا عشر فلو أجازا له الوصية لكان يأخذ من كل واحد من الابنين نصف ذلك وهو ستة وقد بقي الى تمام حق الموصى له بالربع تسعة فلو أجازا له الوصية لكان من كل واحد منهما نصف ذلك وهو أربعة ونصف فاذا أجاز أحدهما الوصية لهما جميعا ولم يجز الآخر فانهما يأخذان من نصيب المجيز وهو ثمانية وعشرون مقدار حقهما ان لو أجازا وذلك عشرة ونصف فيقتسمان ذلك أسباعا فلكل سبع منه سهم ونصف فلصاحب الربع ثلاثة أسباعه أربعة ونصف ولصاحب الثلث أربعة أسباعه وهو ستة ولو كان الابنان أجازا وصية صاحب الربع ولم يجيزا وصية صاحب الثلث فان الثلث بينهما اسباعا كما بينا ثم يأخذ صاحب الربع ما بقي من حقه وهو سبعة أسهم من نصيب الابنين لانهما قد أجازا له الوصية فيسلم له أحد وعشرون كمال الربع من أربعة وثمانين ويسلم لصاحب الثلث أربعة اسباع الثلث وذلك ستة عشر ولو أجاز أحدهما لصاحب الثلث والآخر لصاحب الربع فالثلث بينهما اسباع كما بينا ثم يأخذ صاحب الثلث من نصيب الذى أجاز له نصف مابقى من الثلث والباقي الى تمام الثلث اثنا عشر فيأخذ نصف ذلك منه وهو ستة لانهما لو أجازا جميعا له أخذ من كل واحد منهما ستة فكذلك اذا أجاز له أحدهما ويأخذ صاحب الربع من نصيب الذى أجاز نصف ما بقي الى الربع والباقي من حقه الى تمام الربع تسعة فيأخذ منه نصف ذلك وهو أربعة بمنزلة مالو أجازا له الوصية والله أعلم

باب الوصية فى المال ينقص أو يزيد بعد موت الموصى

(قال رحمه الله) واذا كان الرجل ثلاث جوارى قيمة كل واحدة ثلثمائة فاوصى لرجل بجارية منهن بعينها ثم مات فلم يقسم الورثة والموصى له حتى زادت تلك الجارية فصارت ستمائة أو ولدت ولدا يساوي مائة أو وطئها رجل بشبهة غرم عقرها مائة أو اكتسبت مائة فهذا كله من مال الميت لان التركة بعد الموت قبل القسمة مبقاة على حكم ملك الميت فهذه الزيادة تجعل على حكم ملكه أيضا ويكون حصولها قبل الموت وحصولها بعد الموت سواء فان كانت الزيادة فى بدنها فللموصي له تمام ثلث مال الميت منها وماله صار ألفا ومائتين فللموصى له مقدار الثلث أربعمائة وذلك ثلثا الجارية التى أوصى له بها وثلثها له مع الجاريتين الاخرتين وان كانا ضامنا لها فانه يسلم له الجارية كلها وتمام الثلث من تلك الزيادة حتى تقع القسمة

فى قول أبى حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله للموصى له الثلث من الجارية ومن الزيادة
لا يبدأ بشئ من ذلك قبل وقد تقدم بيان المسئلة فى الوصايا والمقصود هاهنا بيان انه
يعتبر مال الميت حتى تقع القسمة لا حين يوصى ولا حين يموت لان حق الموصى له فى الثلث
بمنزلة حق الورثة فى الثلثين وانما يتم سلامة الثلثين للورثة عند القسمة فكذلك سلامة الثلث
للموصى له (ألا ترى) انه لو ظهر دين قبل القسمة وجب تنفيذه من الاصل والزيادة جميعا
واذا كان للرجل أمة تساوى ثلثمائة لا مال له غيرها فأوصى بها لرجل ثم مات فباعها الوارث
بغير محضر من الموصى له نفذ بيعها فى ثلثيها لان الموصى له صار أحق بثلثها والوارث أحق
بثلثيها فاذا كانت ولدت عند المشترى ولدا يساوي ثلثمائة ثم أحضر الموصي له مائة يأخذ ثلث
الجارية ويكون للمشترى ثلثاها وثلثا الولد ويكون للموصى له التسع من الولد ويرد التسعين
الى الوارث لان ملك المشترى يفوت فى ثلثيها فيقرر فى ثلثى الولد أيضا ولا يكون ذلك محسوبا
من مال الميت لانه حدث على ملك المشترى وانما مال الميت الجارية وثلث الولد فيأخذ الموصي
له بثلث الجارية ويكون له ثلث الولد وذلك تسع الولد لانه لا يسلم له بالوصية أكثر من ثلث
مال الميت ويرد التسعين الى الوارث لانه زائد على الثلث بما تناولته الوصية فيكون مردودا
علي الوارث وكذلك المهر والكسب فى قول أبى حنيفة رحمه الله وهذا لانه يبدأ بالجارية فى
تنفيذ الوصية ثم بالولد ولو كانت الجارية زادت فى بدنها حتى صارت تساوى ستمائة صار كان
الميت ترك من المال أربعمائة لان فى ثلثى الجارية يعتبر القسمة وقت البيع من الوارث فان بيعه
من الوارث بمنزلة الاستهلاك لانه ملكه من غيره فيخرج به من أن يكون مبقى على حكم الميت
فالزيادة الحاصلة فى ثلثيها لا تكون محسوبة من مال الميت يبقي مال الميت ثلثها وقيمة ذلك مائتا
درهم فيكون للموصي له الثلث من ذلك وهو ثلثا ثلث الجارية قيمة ذلك مائة وثلاثة وثلاثون
وثلث وللوارث ثلث ثلثيها قيمة ذلك ستة وستون وثلثان فاذا ضممته الى المائتين استقام الثلث
والثلثان ولو لم تزد الجارية ولكنها نقصت حتى صارت تساوى مائة درهم أخذ الموصى له ثلثها
ورجع علي الوارث من قيمتها بأربعة وأربعين وأربعة اتساع درهم لان مال الميت ما صار للوارث
مستهلكا له وقيمة ذلك مائتا درهم وثلث الجارية قيمته ثلاثة وثلاثون وثلث فان نقصان السعر
لا يكون مضمونا على المشترى فللموصى له ثلث مائتى درهم وثلث ومقدار ذلك ما قال فى
الكتاب فيأخذ ثلث الجارية لانها هى الاصل ويرجع على الوارث باربعة وأربعين وأربعة اتساع

درهم حتى يكون السالم له ثلث مال الميت *واذا كان للرجل ثلاثة أعبد قيمة كل واحد منهم ثلثمائة لامال له غيرهم فأوصى بعبد منهم بعينه لرجل ثم مات الموصى فأعتق الوارث العبدين الآخرين ثم صارت قيمة كل واحد منهم ستمائة ثم جاء الموصى له فطلب حقه فانه يأخذ من العبد الموصى له به ثلثيه لان الوارث بالاعتاق صار مستهلكا للعبدين الباقيين فانما تعتبر قيمتهم يومئذ وذلك ستمائة ستمائة فيكون للموصي له بقدر ثلث مال الميت وذلك ثلثا هذا العبد قيمته أربعمائة وثلثه للورثة قيمته مائتان من الستمائة مع الثمانمائة ولو كان الوارث لم يعتقهما ولكن الموصى له أعتق العبد الموصى به ثم نقصت قيمة العبيد حتى صار كل واحد منهم يساوى مائة فانه يأخذ الوارث العبدين الباقيين ويضمن له مائة وثلاثة وثلاثين وثلثا لان الموصى له صار مستهلكا بالاعتاق العبد الموصى له به فتعتبر قيمته يومئذ وقيمة العبدين الباقيين عند القسمة فيكون مال الميت خمسمائة يسلم للموصى له ثلث ذلك مائتان وستة وستون وثلثان ويقوم للوارث مازاد على ذلك الى تمام ثلثمائة فيأخذه الوارث مع العبدين الباقيين حتى يسلم له ثلثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث *واذا كان للرجل عبد يساوى ثلثمائة فأوصى به لرجل ثم مات ولا مال له غيره وله ابن صغير فكاتب الوصى العبد على ألف درهم فأداها الى الوصى ثم جاء الموصى له يطلب حقه فيكون الوصى فى الكتابة قائما مقام الصغير وحين تنفذ منه الكتابة فى ثلثيه صار ذلك مستهلكا وانما أدى الالف من كسب اكتسبه بعد الكتابة قلنا الكسب لايكون محسوبا من مال الميت وانما مال الميت العبد وثلث الكسب فيكون جملة ذلك ستمائة وثلاثة وثلاثين وثلثا يسلم للموصي له ثلث ذلك وهو مائتا درهم واحد عشر وتسع يأخذها من مال الابن ان كان له مال بثلث قيمة العبد وان شاء أعتق ويرجع الموصي على العبد فيستسعيه الابن فى ثلث قيمته لانه عتق بقدر الثلثين منه فيخرج الباقى الى الحرية بالسعاية فان تمكنت السعاية فى يد الموصى قبل أن يحضر الموصى له ثم حضر فانه يتبع مال الابن ان كان له مال بثلث قيمة العبد وان شاء أعتق وان شاء استسعاه لان الصبي معتق باستيفاء الوصى بدل الكتابة وقد كان العبد مشتركا بينه وبين الموصى له فكان للموصى له أن يضمنه قيمة نصيبه ان كان موسرا وقد بينا فى العتاق ان الصبا لا يمنع وجوب ضمان العين والموصى له لا يكون ضامنا من ماله شيأ لانه غير مخالف فى نصيب الصغير بالكتابة فيكون فعله كفعل الصبي فان كانت قيمة العبد زادت بعد ادائه المكاتبة لم ينظر الى الزيادة ولا الى النقصان بعد الاداء لانه لما عتق بعضه

وقد خرج من أن يكون مثبتاً على ملك الميت ولو كان العبد زاد قبل أن يؤدى المكاتبة حتى صار يساوى ستمائة ثم أدى المكاتبة فضاع فى يد الموصى فلا ضمان على الوصى فيما قبض من المكاتبة لانه غير مخالف فى تصرفه بالكتابة وقبض البدل وللموصى له أن يتبع مال الابن ان كان له مال بثلث أربعمائة لان مال الميت قيمة ثلثى العبد وقت الكتابة وذلك مائتا درهم وقيمة ثلثه وقت الاداء وذلك مائتا درهم فيكون أربعمائة فيسلم للموصى له ثلث ذلك وله الخيار بين التضمين والاعتاق والاستسعاء وان رجع ذلك فى مال الصبي رجع الوصي على العبد بقيمة ثلثه عند الاداء وذلك مائتا درهم فيسعى للصبي فى ذلك * واذا كان للرجل عبدان قيمة كل واحد منهما ألف درهم فكاتبهما فى مرضه كتابة واحدة بالف درهم فمات أحدهما وأدى الباقى المكاتبة الى السيد ثم مات السيد بعد ذلك ولم يستهلك المكاتبة فان الورثة يرجعون على الحى بمائتى درهم وذلك تمام ثلثى المال لان المريض حاباهما بقدر ألف فذلك وصية لهما تنفذ من ثلثه وبموت أحدهما قبل موت المريض لا تبطل وصيته لان هذه الوصية فى ضمن الكتابة والكتابة قائمة ببقاء من يؤدى البدل وهو المكاتب الآخر ولان هذه الوصية تلزم بنفسها فتكون بمنزلة العتق المقدم فى مرضه فلا تبطل بموته فانما مال الميت عند موته بدل الكتابة وهو ألف درهم ونصف رقبة الباقى قيمته خمسمائة والذى مات مستوفيا لوصيته ويؤدى بموته نصف رقبته فانما يقسم الباقى بين الوارث والعبد القائم على خمسة لان للعبد نصف الثلث سهم من سهمين وللوارث أربعة فاذا قسمنا ألفا وخمسمائة بينهم اخماسا للعبد من رقبته بقدر ثلثمائة ويسعى فيما بقي وذلك مائتا درهم فحصل للورثة ألف ومائتا درهم وقد سلم للوصى بالعبد القائم ثلثمائة والميت صار مستوفيا مثل ذلك بالوصية فيقتسم الثلث والثلثان وكذلك لو كان أحد المكاتبين مات بعد موت المولي وبقى الآخر فأدى المكاتبة واذا كان للرجل ألفا درهم وعبد يساوي ألف درهم فأوصي ان يباع العبد من فلان بمائة درهم وأوصى لرجل بثلث ماله فان العبد يباع تسعة اعشاره من الموصى له بالبيع بأربعمائة وخمسين درهما لانه اجتمع فى العبد وصيتان وصية بالبيع وهو مثل الوصية بالرقبة فى القسمة ووصية بالثلث فتكون القسمة على طريق المنازعة للموصى له بالبيع خمسة أسداسه وللآخر سدسه واذا صار العبد على ستة فكل ألف من الالفين يكون على ستة أيضا للموصى له بالثلث ثلث ذلك وهو أربعة فبلغ سهام الوصايا عشرة فذلك ثلث المال وجملة سهام المال ثلاثون العبد من ذلك عشرة

أسهم وهو العشر للموصى له بالثلث وخمسة وهو نصف العبد يباع من الموصى له بخمسين درهما
كما أمر به الموصى وأربعة أعشاره حق الورثة فانما يباع من الموصى له بالبيع بمثل قيمته أن
رغب فيه لانه لم يبق من الثلث شئ لتنفذ له المحاباة فيه وقيمة أربعة أعشاره أربعمائة فلهذا يباع
تسعة أعشار العبد من الموصى له بأربعمائة وخمسين فيكون للموصي له بالثلث خمس الالفين
أيضا وذلك أربعمائة ويكون للموصى له من الثمن خمسون درهما وهو حصة نصف العبد الذى
نفذنا فيه الوصية بالبيع مع المحاباة لان ثمن ذلك خمسون وقد فرغ من وصية صاحب البيع
فيسلم لصاحب الثلث فاذا قد سلم للموصى له بالثلث فى الحاصل خمسمائة وخمسين ونفذنا للموصى
له بالمحاباة الوصية بقدر أربعمائة وخمسين فذلك ألف درهم وحصل للورثة ألف درهم فقد حصل
لهم من الثمن أربعمائة وأربعة أخماس الالفين فيستقيم الثلث والثلثان واذا كان للرجل عبد
يساوى ألف درهم لا مال له غيره فباعه من رجل فى مرضه بثلاثة آلاف درهم بسنه ستة وأوصى
لرجل آخر بثلث ماله ثم مات وأبى الورثة أن يجيزوا فتخريج هذه المسئلة ينبنى على فصلين فيهما
الخلاف أحدهما أن عند أبى حنيفة المحاباة المتقدمة تقدم على سائر الوصايا فى الثلث والثانى
ان من باع فى مرضه عبدا يساوى قيمته ألف درهم بثلاثة ألف سنة فعلى قول أبى حنيفة
وأبى يوسف الآخر انما يصح التأجيل فى ثلث الثمن وفى قوله الاول وهو قول محمد التأجيل
صحيح فيما زاد على ثلثى قيمة العبد من الثمن وقد تقدم بيان الفصلين ثم التخريج على قياس
قول أبى حنيفة أن نقول يتخير المشترى فان شاء نقض البيع وان شاء أدى ألفى درهم حالة
وسلم له التأجيل فى مقدار ألف لان المحاباة تقدم على الوصية بالثلث أصلا فان نقض البيع
بطلت وصيته ويبقي صاحب الثلث فيأخذ ثلث العبد وان أوصى بالبيع فأدى الفى درهم حالة الى
الورثة ثم خلف الالف الباقية فانها تؤخذ منه وتعطى الموصى له بالثلث لان هذه الالف
التى من مال الميت وقد فرغت من وصية صاحب المحاباة بمضى الاجل فيسلم للموصى له بالثلث
وأما على قول أبى يوسف فان اختار المشتري أمضاء البيع فالتأجيل صحيح له فى ربع الثمن
ويؤدي ما بقى فيسلم للوارث من ذلك ألفان وللموصى له بالثلث ما بقي لان الثمن ثلاثة ألف
فربعه سبعمائة وخمسون وانما لم يصح تأجيله الا فى هذا القدر لان الموصي له بالثلث يضرب
بالثلث والموصى له بالبيع يضرب بالجميع فيكون الثلث بينهما على أربعة والمال اثنى عشر فانما
يسلم له التأجيل فى مقدار ثلاثة أسهم من اثنى عشر وهو الربع ويؤدي ألفين ومائتين وخمسين

فيكون للورثة منها ألفان ولصاحب الثلث مائتان وخمسون واذاحل الاجل كان الباقى وهو سبعمائة وخمسون كله لصاحب الثلث لانه من جملة الثلث وقد فرغ من وصية صاحب المحاباة فيسلم لصاحب الثلث وفى قول محمد التأجيل صحيح فى مقدار الالفين وفى ثلاثة أرباع ثلث الالف الثالثة باعتبار أن محل الوصية ثلث هذه الالف فيضرب فيه الموصى له بالثلث بسهم والموصى له بالربع بثلاثة فيؤدى ربع هذا الثلث مع ثلثى القيمة ربع هذا الثلث للموصي له بالثلث وثلثا القيمة للورثة واذا حل الاجل أدى ما بقى من الثمن فيكون للموصى له بالثلث من ذلك تمام الالف مع استوفا والباقى للورثة وانما يتحقق الخلاف قبل حلول الاجل فاما بعد حلول الاجل يرتفع الخلاف والله أعلم بالصواب

باب الرجل يموت وليس له وارث فيقر لورث له أو لوصي بمال

(قال رحمه الله) واذا حضر الرجل الموت وليس له وارث فأوصى رجل بماله كله لرجل فهو جائز عندنا بلغنا عن ابن مسعود رضى الله عنه أنه قال يا معشر همدان انه ليس من قبيلة أحرى أن يموت الرجل منها لا يعرف له وارث منكم فاذا كان ذلك فليضع ماله حيث أحب وقد بينا هذه المسئلة فى كتاب الوصايا فان كان هذا الميت أسلم على يد رجل ووالاه أو كان له أحد من ذوي الارحام كان للموصى له الثلث لان من سمينا وارث له فعقد الموالاة عند تسبب الارث وذوى الارحام من جملة الورثة فلا تنفذ وصيته مع وجود أحد من هؤلاء الا فى مقدار الثلث من ماله واذا أقر فى مرضه بأخ له من أبيه وأمه أو بابن ابن له ثم مات وله عمة أوخالة أو مولي موالاة فالميراث للعمة أو الخالة وقد تقدم بيان هذا فى كتاب الدعوى فلا يستحق المقر به شيأ مع وارث معروف له ولو لم يكن له وارث من القرابة وغيرهم كان ماله لهذا المقر به لانه أقر له بشيئين بالنسب وباستحقاق ماله بعده وهو فى النسب مقر علي غيره وفى استحقاق المال انما يقر به على نفسه فيعتبر اقراره فى ذلك وهذا لانه غير متهم فى هذا الاقرار فيما يرجع الى المال لانه يملك ايجابه له بطريق الوصية ابتداء فلهذا يعتبر اقراره باستحقاق المال ولو أوصى بماله كله لرجل مع ذلك كان لصاحب الوصية ثلث المال لان التهمة لما انتفت عن اقراره التحق المقر به بالوارث المعروف فيكون للموصي له ثلث المال معه وقد بينا فى كتاب الدعوى من يصح اقراره به للرجل والمرأة ومن لا يصح اقراره ولو أقر فى مرضه بابن

ابن أو باخ وصدقه المقر به فى ذلك ثم أنكره المريض وقال ليس بيني وبينه قرابة ثم أوصي بماله كله لرجل ثم مات ولا وارث له فالمال كله للموصي له ولا شئ للمقر به لان النسب لم يثبت باقراره وكان اقراره بمنزلة ايجاب المال له بالوصية ورجوعه عن ذلك صحيح فان أنكره صار بمنزلة الراجع عما أوجبه له فلهذا سلم المال كله له ولو لم يوص بماله لاحد كان ماله لبيت المال دون المقر به لان حق المقر به قد بطل بجحوده فان قيل كلامه بمنزلة الاقرار بالمال فكيف يصح رجوعه عنه قلنا لا كذلك بل هو بمنزلة ايجاب المال له بطريق الخلافة وهو الوصية (ألا ترى) ان ما أقر به لو كان ظاهرا لم يستحق المال الا بهذه الصفة ولو لم يقر المريض بشئ من ذلك ولكن له عمة أو مولى نعمة فأقرت العمة أو مولى النعمة بأخ للميت من أبيه وأمه أو بعم أو بابن عم ثم أنكره ثم مات المريض أخذ المقر به الميراث كله لان الوارث المعروف أقر بأنه مقدم عليه فى استحقاق ماله واقراره حجة على نفسه ولو جدد الاقرار به بعد موت المريض كان جميع المال للمقر به فكذلك اذا أقر به قبل موته وان أقرت المرأة بزوج وابنة لها من غير هذا الزوج فصدقها كل واحد منهما بما أقرت به له خاصة وجحد صاحبه ثم ماتت ولا وارث لها فللزوج نصف المال لان اقرارها بالزوجية صحيح واقرارها بالابنة غير صحيح فى حق الزوج فيأخذ الزوج النصف ثم لما لم يوجد مايستحق لما بقى من الورثة فيعتبر اقرارها بالابنة فيما بقى فيكون لها النصف الباقى ولو صدقها الزوج فيما أقرت به من نسب الابنة وجحدت الابنة الزوج كان للزوج ربع المال لان اقراره حجة فى حقه فالتحقت بالابنة المعروفة عند تصديقه فى حقه فيكون له ربع المال والباقى للابنة ولو أقرت فى مرضها او صحتها بزوج وابنة وأم وأخت لاب فصدقها كل واحد فيما أقرت به له خاصة فللزوج نصف المال لان اقرارها بالزوجية صحيح ولمن سمى الزوج من جميع من سمينا غير صحيح فى حق الزوج فيأخذ الزوج نصف المال ثم الباقى يقسم بين من بقى على تسعة لانهم استووا فى أن اقرارها لهم بالنسب لا يصح فيجعل فيما بينهم كأن كل واحد منهم معروف بالنسب الذى أقر له به ولو كانوا معروفين كانت القسمة من اثنى عشر للزوج الربع ثلاثة وللبنت النصف ستة وللام السدس سهمان والباقى وهو سهم للاخت وقد أخذ الزوج كمال حقه فيطرح سهاما ويقسم ما بقى بينهم على تسعة للابنة ستة وللام سهمان وللاخت سهم فان كان المقر بهم لم يصدقوها ولم يكذبوها حتى ماتت ثم صدقوها بعد موتها على ما بينا ففى قياس قول أبى يوسف ومحمد رحمهما

الله الجواب كذلك وفى قياس قول أبى حنيفة رحمه الله لا شئ للزوج فى هذه المسئلة فى الاقرار عند أبى حنيفة تصديق الزوج بعد موتها باطل فلا شئ له ويقسم الميراث كله على ستة لانه يصير فى الحكم كأنه ما أقر الا بالثلاثة سوى الزوج فيكون للابنة نصف ثلاثة من ستة وللام السدس سهم والباقي للاخت وهو سهمان وقع فى بعض النسخ وللاخت ثلاثة وهو غلط فان الاخوات مع البنات عصبة فيكون للاخت ما بقى وهو سهمان ولو كانوا أقروا بذلك فى حياتها وتكاذبوا فيما بينهم الا الزوج فانه أقر بالام كان للزوج النصف والباقي على تسعة أسهم كما بيناه يضم للام نصيبها الى نصيب الزوج فيقتسمان ذلك على خمسة أسهم للزوج ثلاثة وللام سهمان لان الزوج قد صدق بها فالتحقت فى حقه بام معروفة فما يحصل فى أيديهما يقسم بينهما على مقدار حقهما فيكون على خمسة للزوج ثلاثة وللام سهمان وفى هذا بعض الشبهة لان بوجوب الام لا يتحول نصيب الزوج الى الربع فينبغى أن يضرب هو بالنصف ستة ولكن نقول الزوج انما يضرب بثلاثة على أن تكون المرأة تركت زوجا وأما فتكون القسمة من ستة للزوج ثلاثة * فان قيل فعلى هذا ينبغى أن يكون ما فى أيديهما بينهما نصفين لان الام أخذ النصف الباقي مع الزوج قلنا هى بالامية تستحق الثلث ثم الباقي يرد عليها ولا يعتبر الرد فى المزاحمة عند ضعف المال فلهذا كانت القسمة بينهما على خمسة * ولو أقر فى مرضه فصدقه الاخ فى ذلك ثم أوصى بماله لرجل آخر ثم مات فقال الاخ لست له بأخ وكان اقراره لي باطلا فالمال كله للموصى له وان لم يوص بماله لاحد فالمال كله لبيت المال لان الاخ صار رادا لما أوجبه له حين أنكر الاخوة ولو أقر رجل بامرأة وابنة وأم وأخت لاب فصدقته كل واحدة منهن فى نفسها وكذبته فى البقية ثم مات فللمرأة الثمن والباقى للابنة خاصة لان اقرار الرجل بالمرأة والابنة صحيح فالتحقتا بالمعروفتين فللمرأة الثمن والباقى للابنة بالفرض والرد ولا شئ للام والاخت لان الابنة بعد ثبوت نسبها مستحقة لجميع المال واذا أقر بابن ابن أو بأخ له من أبيه وأمه ثم قتل عمدا فليس للمقر به فى القود قول ولكنه الى الامام لان المقر له بمنزلة الموصى له والموصى له بالمال لا حق له فى القود ولان اقراره انما يعتبر فيما يملك الانشاء به وهو لا يملك الانشاء فى القصاص (ألا ترى) أنه لو أو فى بذمة لرجل لم يكن له أن يقبض منه فكذلك اذا أقر له بنسب لا يثبت ذلك النسب باقراره ولكن الرأى الى الامام فان شاء استوفى القصاص وان شاء صالح القاتل على الدية فان صالحه على

ذلك فالدية للمقر به لان حق الموصى له يثبت فى الذمة كما يثبت فى سائر الاقوادفكذلك فى حق المقر به ولو كان المقتول أقر ببعض من يثبت نسبه منه باقراره كان القود للمقربه اذا صدقه بنسبه فى حياته أو بعد موته لان النسب الثابت باقراره كالثابت بالمعاينة ولو كان أقر بامرأة ثم مات فالقود اليها والى الامام لان اقراره بالزوجية صحيح فتلتحق بامرأة معروفة فيكون لها ربع القود والباقى للامام ان شاء استوفيا وان شاء صالحا على الدية أو أكثر منها فان صالحا على أقل من الدية كان ربع ذلك لها لان صلحها صحيح فى نصيبها وأما الثلاثة ارباع فيصالح الامام فيه على أقل من ثلاثة ارباع الدية واذا مات الرجل وترك أخا لاب وأم فاقر الاخ فى حياته أو بعد موته بابنة ابن ابن الميت ثم أنكرها فى حياته أو بعد موته فهو سواء فيأخذ منه نصف المال لانه أقر لها بنصف ميراثه وذلك ملزم اياه ولا يعتبر انكاره بعد ذلك فان أعطاها نصف المال ثم أقر بابنة ابن للميت فان دفع الى الاولى بغير قضاء دفع الى هذه نصف جميع المال لانه أقر انها مستحقة لنصف المال دون الاولى وما دفعه بغير قضاء محسوب عليه من نصيبه فيجعل كالقائم فى يده ولو كان دفع الى تلك بقضاء دفع الى هذه ثلاثة اخماس ما بقى فى يده لان الميت بزعمه خلف ابنة ابن وابنة ابن ابن وأخا فلابنة الابن النصف ثلاثة وللاخرى السدس والباقى وهو سهمان للاخ وما دفعه الى الاولى زيادة على حقها بقضاء قاض لا يكون محسوبا عليه فيجعل ذلك كالتاوي فتضرب الثانية فيما بقى بثلثه وهو سهمان فلهذا يعطيها ثلاثة اخماس ما بقى فى يده لانه زعم انها هى المستحقة للنصف وان للاخ ما بقي بعد السدس واذا قتل الرجل عمدا وله أخ لاب وأم فاقر الاخ بابنة للمقتول فانه هو الخصم فى الدية يقبل منه البينة ويحضر معه الابنة التى أقر بها فاذا قضى القاضى بالدم تركاجميعا القتل أو أمرا من يقتل بحضرتهما ولا يقتل حتى يحضرا لان العفو من كل واحد منهما صحيح فى نصيبه باعتبار زعم صاحبه فلا يقتل الا بحضرتهما فأما الاثبات بالبينة صحيح من الاخ وان لم يحضر البينة الا على قول أبى يوسف وهو بناء على التوكيل باثبات القول وقد تقدم بيان الخلاف فيه فى كتاب الوكالة ولو كان الاخ أقر بابن للميت فان القاضى لا يقبل أيضا البينة حتى يحضر الابن والاخ جميعا لان الاخ هو المستحق للدم فى الحكم وقد زعم الاخ ان المستحق هو الابن فلا بد من أن يحضرا جميعا لاثبات القود بالبينة ثم اما ان يتوليا قتله أو بامر أحدهما صاحبه فيقتله بحضرة الآخر واذا مات الرجل وترك أخاه لابيه

وأخاه لامه فادعى رجل انه أخو الميت لابيه وأمه وصدقه الاخ من الام بانه أخوه من أمه وصدقه الاخ من الاب بانه أخوه لابيه فانه يدخل مع الاخ لاب فيقاسمه ما فى يده نصفين ولا يدخل مع الاخ لام لان فى يد الاخ الام السدس وهو لا ينقص من السدس وان كثرت الاخوة من الاب وقد زعم الاخ لاب انه مساو له فيأخذ منه نصف مافى يده وهو سدسان ونصف وانما أقر الاخ لام بان له من التركة السدس وقد وصل اليه أكثر من ذلك فلا يزاحمه فى شئ مما فى يده واذا هلكت المرأة وتركت زوجها وأخاها لابيها فادعى رجل انه أخوها لابيها وأمها وصدقه الزوج بذلك وصدقه الاخ بانه أخوها لابيها فللزوج النصف لا ينقص منه والنصف الباقى بين الاخوين نصفان لان فرض الزوج لا يتغير بالاخ من الاب وانما أقر الزوج له بما يستحق بالعصوبة فى يد الاخ لاب وهو مصدق بالعصوبة له مكذب له فيما يدعى من الترجيح عليه فلهذا كان الباقى بينهما نصفين وكذلك لو صدقه الزوج انه أخوها لامها لان الزوج انما يقر له بالسدس بالفريضة ويصل اليه سدس ونصف سدس باقرار الاخ لاب وان كان الاخ من الاب أقر بانه أخ لام وأقر الزوج بانه أخ لاب أخذ المقر به من الاخ ثلث مافى يده لانه زعم ان الميت خلف أخا لام وأخا لاب وزوجا فيكون للزوج النصف ثلاثة وللاخ لام السدس سهم والباقى وهو سهمان للاخ لاب ففى هذا اقرار بان حقه فى التركة مثل نصف حق المقر فلهذا يعطيه ثلث ما فى يده فيضمه الي نصيب الزوج فيقتسمانه اثلاثا للزوج ثلثاه وللمقر به ثلثه لان للميت بزعم الزوج أخوين لاب وزوجا فالفريضة من أربعة للزوج سهمان ولكل أخ سهم فعلى هذا يقسم مافى يده بينهما اثلاثا فالمراد ينبغى على قياس هذا الجواب فى المسئلة الاولى وهو ما اذا أقر الزوج بانه أخ لام أن يأخذ هو نصف ما فى يد الاخ لاب ويضمه الى ما فى يد الزوج ويقتسمانه نصفين لان لها بزعم الزوج أخ لاب وأم وأخ لاب وزوج فيكون المال بين الاخ لاب وأم والزوج نصفين على سهمين فما يصل اليهما يقسم بينهما على اعتبار زعمهما والله أعلم بالصواب

كتاب العتق فى المرض

(قال الشيخ الامام الزاهد شمس الائمة وفخر الاسلام أبو بكر محمد بن أبى سهل السرخسي رحمه الله املاء بدأ الكتاب بما ذكر عن ابراهيم النخعى رحمه الله فى الرجل يعتق

عبده عند الموت وعليه دين قال يستسعى فى قيمته وبه نأخذ لان العتق فى مرض الموت وصية والدين مقدم على الوصية فاذا كان الدين مثل قيمته أو أكثر ولا مال له سواه فقد بطلت الوصية ووجب على العبد رد رقبته ولكن العتق بعد نفوذه لا يحتمل النقض والرد فيكون رده بايجاب السعاية عليه ولا يلزمه السعاية فى أكثر من قيمته لانه لا يسلم له أكثر من مالية رقبته وان كان الدين على المولى أقل من قيمته سعى فى مقدار الدين من قيمته للغرماء وفى ثلثى ما بقى للورثة لان مال الميت ما بقى بعد قضاء الدين فانما سلم له بالوصية ثلث ما بقى وعليه السعاية فى ثلثى قيمته للورثة واذا أعتق الرجل فى مرضه عبدا قيمته ثلثمائة ولا مال للمولى سواه ولا دين عليه فعلى العبد السعاية فى مائتى درهم للورثة لان الثلث يسلم له بطريق الوصية فان عجل العبد من السعاية لمولاه مائتى درهم فانفقها المولى على نفسه ثم مات المولى ولا مال له غيره فانه يعتق من العبد ثلث المائة الباقية ويسعى فى ثلثيها لان معنى المعاوضة تظهر فيما أدى وهو قدر الثلثين منه فيخرج ذلك القدر من أن يكون معتبرا من ثلثه (ألا ترى) انه لو أعتقه بمثل قيمته فاداها الى المولى لم يعتبر خروجه من الثلث فكذلك اذا أدى ثلثى قيمته الى المولى وما أنفقه المولى على نفسه لا يكون معتبرا لان المولى غير ممنوع من انفاق المال على نفسه فان حاجته مقدمة على حاجة ورثته وما أنفقه ليس بقائم عند موته فلا يحتسب من ماله فانما يبقى ماله ثلث العبد وقد أوصى له بذلك فيسلم له بالوصية ثلث هذا الثلث ويسعى فى ثلثيه وهو معنى تعليل محمد رحمه الله لان المولى لم يترك الا مائة درهم ولو كان عجل له قيمته كلها ثم مات المولى وهى عنده رد على العبد منها مائة درهم لانه موصى له بثلثمائة ومال المولى عند موته ثلثمائة وهو ما استوفاه من العبد لان باعتبار المعاوضة تخرج رقبته من أن تكون محسوبة من ماله فتنفذ وصيته فى ثلث ماله عند موته وذلك مائة درهم وهذا لان ما أداه العبد انما أداه من كسب هو أحق به فانه بمعنى مكاتب أو حر عليه دين فيكون أحق بكسبه *ولو أن المولى أنفق منها مائة درهم أو أكثر فقدر ما أنفقه لا يكون محسوبا من ماله وانما ماله ما بقى فيرد ثلثه على العبد بطريق الوصية ولو أنفقها كلها ثم مات لم يكن للعبد وصية لان المولى لم يترك شيأ فحاجته فى النفقة مقدمة على حق الوارث والموصى له وهو حر لا سعاية عليه لان الحرية سلمت له بعوض فيه وفاء وهو ما اذا أداه من قيمته فهو قد أدى ذلك من كسب هو خالص حقه وهو نظير ما لو باعه من غيره بمثل قيمته وقبض الثمن فانفقه على نفسه

ثم مات *ولو ترك المولي مالا أو اكتسبه قبل موته ثم مات وهو عبد كان للعبد الثلث من ذلك الا أن يزيده على الثلثمائة ولا يزاد عليها لانه أوصى له برقبته وقيمة رقبته ثلثمائة فتنفذ الوصية من ثلث مال الميت عند موته ولا يستحق أكثر من ثلثمائة لانه لا سبب له في استحقاق الزيادة على ذلك ولو كان على المولى دين كان الدين فى ذلك المال يبدأ به لكونه مقدما على الوصية ثم يكون للعبد ثلث الباقي بعد الدين الا أن يزيد ذلك على ثلثمائة فحينئذ لا يستحق أكثر من ثلاثمائة واذا أعتق الرجل عبدا فى مرضه وقيمته ثلثمائة ولا مال له غيره فاكتسب العبد ألف درهم ثم مات العبد قبل السيد وترك ابنة ثم مات السيد ولا مال له غيره سوى ماله قبل العبد من السعاية والميراث فان للمولى من الالف خمسمائة درهم وعشرين درهما سعاية العبد من ذلك أربعون درهما وميراثه أربعمائة درهم وثمانون والباقي للابنة وهذه المسئلة تبنى على أصول منها ان الوصية بالعتق المنفذ فى المرض لا تبطل بموت العبد قبل المولى لانه حصل مسلما الى العبد بنفسه ولزم على وجه لا يصح الرجوع عنه فهو بمنزلة هبة أو صدقة فى المرض مقبوضة لا تبطل بموت المتصدق عليه قبل موت المتصدق بخلاف ما اذا أوصى برقبته لانسان ثم مات الموصي له قبل موت الموصى لان وجوب تلك الوصية بالموت فيشترط بقاء الموصى له عند موت الموصى له ومنها ان كلما ظهر زيادة فى مال الميت يزداد حق الموصى له لانه شريك الوارث فيزداد حقه بزيادة مال الميت كما يزداد الوارث ومنها ان الموصى به يكون محسوبا من مال الموصى له ويكون مقسوما بين ورثته بعد موته كسائر أمواله ومنها ان مولي العتاقة آخر العصبات يرث ما بقى بعد أصحاب الفرائض ومنها ان سهم الدور ساقط لانه ساعى بالفساد فالسبيل طرحه وانما يطرح من قبل خروج الدور من قبله ثم فى تخريج المسئلة طريقان أحدهما اعتبار الدور فى مال المولى والباقي اعتباره فى مال العبد فيبدأ بالتخريج علي اعتبار الدور من جانب المولى فنقول أما علي قول أبي حنيفة رحمه الله يرتفع من الالف مقدار قيمته للمولى بطريق السعاية وذلك ثلثمائة لان المستسعى عنده مكاتب فلا يرث ولا يورث عنه ما لم يحكم بحريته والحكم بحريته بعد اداء السعاية من ماله ويتوهم أن يكون عليه السعاية فى جميع قيمته بان يظهر علي الميت دين محيط بماله فلهذا يعزل للمولى بجهة السعاية ثلثمائة يبقى سبعمائة فهو مال العبد ميراث بين الابنة والمولى نصفين فيصير مال المولى ستمائة وخمسين تنفذ الوصية في ثلث ذلك وهو سهم من ثلاثة ثم هذا السهم يكون مال العبد

مقسوما بين الابنة والمولى نصفين فانكسر بالانصاف فاضعفه فيكون ستة سهمان للعبد بالوصية ويعود أحدهما الى المولى بالميراث فيصير للورثة خمسة وحقهم فى أربعة فهذا السهم الخامس هو السهم الدائر لانه يجب تنفيذ الوصية فى ثلاثة ثم يعود بالميراث الى المولى نصف ما يحصل للعبد بالوصية فلا يزال يدور هكذا فيطرح السهم من أصل حق الورثة وذلك أربعة يبقى ثلاثة أسهم وللعبد سهمان ثم يعود الى المولى بالميراث أحدهما فيسلم للورثة أربعة وقد نفذنا الوصية فى سهمين فيستقيم الثلث والثلثان وتبين أن مال المولى وهو ستمائة وخمسون صار على خمسة كل سهم مائة وثلاثون ووصية العبد خمسا ذلك وذلك مائتان وستون كان عليه السعاية بقدر أربعين درهما فيأخذ المولى من الالف مقدار أربعين يبقى تسعمائة وستون بين الابنة والمولى نصفان لكل واحد منهما أربعمائة وثمانون فحصل لورثة المولى خمسمائة وعشرون وقد نفذنا الوصية فى مائتين وستين فيستقيم الثلث والثلثان وعلى قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله المستسعى حر عليه دين فيبدأ من تركة العبد بدينه وذلك مائتا درهم ثلثا قيمته بطريق السعاية فيأخذ ذلك ورثة المولى يبقى ثمانمائة فيستقيم ذلك بين المولى والابنة نصفان للمولى أربعمائة ثم تنفذ الوصية للعبد فى ثلث ذلك وهو سهم من ثلاثة ثم ذلك السهم بين الابنة والمولى نصفان بالميراث فيكون الاربعمائة فى الابتداء على ستة أسهم للعبد منه سهمان بالوصية ثم يعود الى المولى أحدهما بالميراث وهو السهم الدائر فباعتباره يزداد مال المولى على ما بينا فى تخريج قول أبى حنيفة فيطرح هذا السهم من حق ورثة المولى يبقى فى ثلاثة وحق العبد فى سهمين فذلك خمسة ثم يعود أحد السهمين بالميراث الى ورثة المولى فيسلم لهم أربعة وقد نفذنا الوصية فى سهمين فيستقيم وتبين أن السالم للعبد بالوصية خمسا هذه الاربعمائة وذلك مائة وستون وقد سلم له بالوصية قبل هذا مائة فذلك مائتان وستون فانما عليه السعاية فى مقدار أربعين درهما ثم التخريج كما بينا فى قول أبى حنيفة وطريق الدينار والدرهم على هذا الوجه أن نجعل مال المولى على ستمائة وخمسين دينارا ودرهما تنفذ الوصية للعبد فى دينار ثم يعود نصف ذلك بالميراث الى المولى فيصير فى يد وارث المولى درهم ونصف دينار وحاجته الى دينارين لانا نفذنا الوصية فى دينار فنصف دينار بمثله قصاص يبقى فى يده درهم يعدل دينارا ونصفا فاضعفه للكسر فيصير درهمين تعدل ثلاثة دنانير ثم اقلب الفضة واجعل آخرا الدراهم آخر الدنانير وآخر الدنانير آخر الدراهم فيصير كل دينار بمعنى اثنين

وكل درهم بمعنى ثلاثة ثم عد الى الاصل فقل كنا جعلنا المال دينارا وذلك اثنان ودرهما وهو ثلاثة فتكون خمسة ثم نفذنا الوصية فى دينار وذلك خمسا مال المولى وحصل فى يد الورثة درهم وهو ثلاثة ونصف دينار وهو واحد فيكون أربعة ضعف ما نفذنا فيه الوصية وعلى طريق الجبر السبيل أن تأخذ مالا مجهولا فتصح الوصية للعبد فى شئ منه ثم يعود نصف ذلك الشئ الى المولى بالميراث فيصير فى يد وارث المولى مال الا نصف شئ يعدل شيئين وهو حق الورثة غير أن المال ناقص نصف شئ فاجبره بأن تزيد عليه نصف شئ وزد على ما يقابله نصف شئ فتبين ان المال الكامل شيئان ونصف وقد نفذنا الوصية فى شئ وشئ من شيئين ونصف خمساه فظهر أن الوصية للعبد انما تنفذ فى خمسى مال المولى ثم التخريج كما بينا* وطريق الخطأين فيه أن نجعل مال المولى خمسة أسهم وتنفذ الوصية فى سهم ثم نصف ذلك السهم يعود بالميراث الى المولى فيصير فى يد وارث المولى أربعة أسهم ونصف وحاجته الى سهمين لانا نفذنا الوصية فى سهم فظهر الخطأ بزيادة سهمين ونصف فعد الى الاصل ونفذ الوصية فى سهم ونصف ثم يعود بالميراث الى المولى نصف ذلك وهو ثلاثة أرباع سهم فيصير فى يد وارث المولى أربعة أسهم وربع وحاجته الى ثلاثة لانا نفذنا الوصية فى سهم ونصف فظهر الخطأ بزيادة سهم وربع وكان الخطأ الاول بزيادة سهمين ونصف فلما زدنا فى الوصية نصف سهم ذهب نصف الخطأ فالذى يذهب ما بقى نصف سهم آخر فتنفذ الوصية فى سهمين من خمسة ثم يعود أحدهما بالميراث الى المولى فيصير فى يد وارث المولى أربعة وقد نفذنا الوصية فى سهمين فيستقيم الثلث والثلثان وان شئت قلت مال المولى على ثلاثة أسهم تنفذ الوصية فى سهم منه ثم يعود نصفه بالميراث اليه فحصل فى يد وارثه سهمان ونصف وحاجته الى سهمين فظهر الخطأ بزيادة نصف سهم فيعود الى الاصل وتنفذ الوصية فى سهم ونصف فقد ظهر الخطأ الثانى بنقصان ثلاثة أرباع وكان الخطأ الاول بزيادة نصف سهم فلما زدنا فى الوصية نصف سهم أذهب ذلك الخطأ وجاب خطأ ثلاثة أرباع سهم فانما يزيد فى الوصية ما يذهب ذلك الخطأ ولا يجاب خطأ آخر وذلك خمسا النصف وهو سهم فتنفذ الوصية فى سهم وخمس سهم وخمس من ثلاثة خمساه واذا أردت ازالة الكسر فاضربه فى خمسة فيكون خمسة عشر خمساه ستة نفذنا فيه الوصية ثم يعود بالميراث الى المولى ثلاثة فيحصل فى يد وارث المولى اثنا عشر وقد نفذنا الوصية فى ستة فيستقيم الثلث والثلثان وأما الطريق الآخر الذى يكون

الدور فيه من جانب مال العبد بيانه انه دفع من الالاف بالسعاية مائتى درهم للمولى يبقى ثمانمائة
فهو مال العبد نصفه للمولى بطريق الميراث ثم يعود ثلث ذلك النصف بالوصية الى العبد فيتبين
ان ماله يكون على ستة أسهم لحاجتنا الى نصف ينقسم اثلاثا واذا عاد سهم بالوصية الى العبد
يثبت فيه حق المولى بالميراث وهذا هو السهم الدائر وانما ظهر هذا الدور بزيادة هذا السهم
فى نصيب الابنة فنطرح من أصل حقها سهما يبقى حقها فى سهمين وحق المولى فى ثلاثة ثم
نعود بالوصية سهما الى الابنة فيسلم لها ثلاثة مما أخذه المولى بطريق الميراث فتبين ان الذى
يبقى فى يد وارث المولى خمسا ثمانمائة وذلك ثلثمائة وعشرون كل خمس مائة وستون فاذا ضممت
ثلثمائة وعشرين الى مائتين الذى أخذه المولى فى الابتداء كان خمسمائة وعشرين فهو السالم
لوارث المولى وطريق الدينار والدرهم على هذا الوجه أن نجعل مال العبد دينارا ودرهما ثم
نعطى المولى بالميراث دينارا ويعود بالوصية الى الابنة ثلث ذلك فيصير فى يدها درهم وثلث
دينار وحاجتها الى دينار مثل ماسلم للمولى فثلث دينار بمثله قصاص يبقى معها درهم يعدل ثلثى
دينار فانكسر بالاثلاث فاضربه فى ثلاثة فيكون فى ثلاثة دراهم تعدل دينارين ثم اقلب
الفضة وعد الى الاصل فنقول كنا جعلنا ماله دينارا وذلك بمعنى ثلاثة ودرهما وذلك بمعنى
اثنين فيكون خمسة ثم أعطينا المولى بالميراث دينارا فاسترجعنا منه بالوصية ثلث دينار فيصير
فى يد الابنة ثلث دينار وهو بمعنى واحد ودرهم وهو بمعنى اثنين فذلك مثل ماأعطينا المولى
بالميراث شيأ ويسترجع منه بالوصية ثلث ذلك فيصير مع الابنة مال الا ثلثى شئ يعدل شيأ
لانا أعطينا المولى بالميراث شيأ فأخذ المولى بثلثى شئ ورد على ما يقابله ثلثى شئ فظهر ان
المال الكامل شئ وثلثا شئ وكنا قد أعطينا المولى شيأ فذلك ثلاثة اخماس مال العبد
والتخريج كما بينا وطريق الخطأ من فيه أن نجعل مال العبد سهمين ثم نعطى المولى بالميراث
أحدهما ونسترجع منه بالوصية ثلث سهم فيصير فى يد الابنة سهم وثلث وحاجتها الى سهم
مثل ماسلم للمولى فظهر ان الخطأ بزيادة ثلث سهم فنعود الى الاصل ونعطى المولى سهما وثلثا
ثم نسترجع منه بالوصية ثلث ذلك وذلك أربعة اتساع سهم فيصير فى يد الابنة سهم وتسع
وحاجتها الى سهم وثلث فظهر الخطأ الثانى بنقصان تسعى سهم وكان الخطأ الاول بزيادة ثلث
سهم فلما زدنا فى نصيب المولى ثلث سهم أذهب ذلك الخطأ وجاب الينا خطأ تسعى سهم فالسبيل
أن نزيد ما يذهب ذلك الخطأ ولا يجاب خطأ آخر وذلك ثلاثة اخماس الثلث فانما نعطى المولى

بالميراث سهما وثلاثة اخماس ثلث سهم وذلك ثلاثة من خمسة عشر فان أردت ازالة الكسر فاضرب سهمين فى خمسة عشر فيكون ذلك ثلاثين أعطينا المولى بالميراث ثمانية عشر فاسترجعنا منه بالوصية ستة فيحصل للابنة ثمانية عشر مثل ما كنا أعطينا المولى وانما يسلم لوارث المولى اثنا عشر واثنا عشر من ثلاثين خمساه فاستقام التخريج ومن اختار التطويل من أصحابنا رحمهم الله يخرج كل مسئلة على هذا الطريق ولكن لا فائدة فى هذا التطويل فيقتصر فى تخريج المسائل بعد * هذا على بيان طريق الدور من جانب المولى ومن جانب العبد وربما يذكر فى بعضها طريق الجبر للايضاح أيضا * واذا أعتق المريض عبدا قيمته ثلثمائة درهم ولا مال له غيره فاداها الى المولى وأنفقها المولى على نفسه ثم مات العبد وترك ألف درهم وترك ابنته ومولاه ثم مات المولى من ذلك المرض فلابنة العبد من تلك الالف ستمائة ولورثة المولى أربعمائة ولا خلاف بينهم فى طريق تخريج هذه المسئلة لان العبد أدى السعاية وعتق وما أنفقه المولى لا يكون محسوبا من ماله فانما مال المولى ما ورثه من العبد فقط * وعلى طريق الذى يعتبر الدور فى جانب المولى تقول العبد ترك ألف درهم نصفه وهو خمسمائة ميراثه للمولى ثم تنفذ وصية العبد فى ثلاثة أسهم من ثلثه وتقسم ذلك السهم نصفين فيصير مال المولى على ستة تنفذ وصيته فى سهمين ويعود أحدهما بالميراث اليه فيزداد حق ورثته بسهم وهو السهم الدائر فيطرح من أصل حق ورثته يبقى سهم ويبقى لهم ثلاثة وللعبد سهمان فيكون ماله على خمسة تنفذ الوصية للعبد فى خمسة وذلك مائتا درهم ثم يعود مائة بالميراث اليه فيسلم لورثته أربعمائة وقد نفذنا وصيته فى مائتين واذا تبين وصية العبد بقدر مائتين يضم ذلك الى ماله وهو ألف درهم فيكون ألفا ومائتين بين المولى والابنة نصفين للمولى ستمائة ثم يرد مائتين لانه وصية العبد يبقى له أربعمائة ويسلم للابنة ستمائة مثل ما يسلم للمولى فان اعتبرت الميراث فقد استوت وان اعتبرت الوصية فقد نفذت وصية المولى فى مائتين وسلم لورثته أربعمائة فكان مستقيما * وعلى طريق الجبر نجعل للمولى مالا وننفذ وصيته فى شئ ثم يعود نصف ذلك بالميراث اليه فيكون الحاصل فى يد وارثه مالا الا نصف شئ يعدل شيئين وبعد الجبر والمقابلة المال الكامل يعدل شيئين ونصف شئ وقد نفذنا الوصية فى شئ وشئ من شيئين ونصف خمساه فظهر أن تنفيذ الوصية فى خمسى مال المولى وهو مائتا درهم وان اعتبرت سهم الدور من جانب العبد فالطريق فيه أن تقول لما لم يبق على العبد شئ من السعاية فماله

ألف درهم وهو مقسوم بين الابنة والمولى نصفين ثم النصف الذى للمولى يكون على ثلاثة
أسهم لحاجتنا الى تنفيذ الوصية فى ثلاثة فيكون الكامل ستة ثم يعود بالوصية سهم الي الابنة
فيزداد نصيبها بسهم فنطرح من أصل حقها سهما ونجعل الالف على خمسة أسهم ثلاثة أخماسه
للمولى وذلك ستمائة ثم يعود بالوصية ثلث ذلك وهو مائتان فيسلم للابنة ستمائة ولوارث
المولى أربعمائة نصف ما نفذت فيه وصيته وعلى طريق الجبر نقول قد وجب على المولى رد شئ
مما أخذ لعلمنا أن له مالا لايجب تنفيذ وصيته منه فنأمر الورثة باستقراض ذلك في الابتداء
لنضمه الي مال العبد وذلك المستقرض نجعله شيأ فيكون مال العبد ألف درهم وشيأ بين
الابنة والمولى نصفين للمولى خمسمائة ونصف شئ ثم يقضي دينه منه بشئ يبقي خمسمائة الا
نصف شئ وهو يعدل شيئين فاجبره بنصف شئ وزد على ما يعدله مثله فصارت الخمسمائة
تعدل شيئين ونصف شئ فالشئ منه يكون مائتين فظهر أن وصية العبد كانت بقدر مائتين
واذا أعتق المريض عبده وقيمته ثلثمائة ثم مات العبد وترك ثلثمائة وترك ابنته وامرأته
ومولاه ثم مات المولى فلورثة المولي من ذلك مائتان وثمانية وعشرون درهما وأربعة أتساع
درهم وللابنة سبعة وخمسون درهما وتسع درهم وللمرأة أربعة عشر درهما وتسعا درهم أما
على قول أبي حنيفة فلان الثلثمائة كلها مال المولى في الظاهر لجواز أن يظهر عليه دين فيكون
على العبد السعاية فى جميع القيمة وما ترك الا مقدار قيمته فهو بمنزلة المكاتب لا يورث عنه
قبل أداء السعاية ثم هذه الثلثمائة تجعل على ثلاثة تنفذ وصية العبد فى سهم منها ثم يكون ذلك
السهم ميراثا عنه بين ورثته على ثمانية للمرأة سهم وللابنة أربعة وللمولي ثلاثة واذا صار
الثلث على ثمانية فالثلثان ستة عشر تعود الثلاثة الى المولى فيزداد ماله بثلاثة أسهم وهى السهام
الدائرة وبطرحها من أصل حق المولي يبقى حقه فى ثلاثة عشر وحق العبد فى ثمانية فذلك
أحد وعشرون تنفذ الوصية فى ثمانية ويعود بالميراث الى المولى ثلاثة فيسلم لورثة المولى ستة
عشر وقد نفذنا الوصية فى ثمانية فيستقيم الثلث والثلثان فظهر أن السالم لورثة المولى ستة عشر
سهما من أحد وعشرين سهما من ثلثمائة مقدار ذلك بالدراهم مائتان وثمانية وعشرون وأربعة
أتساع لان أربعة عشر تكون مائتي درهم فانه ثلثا أحد وعشرين وسبع المائة أربعة عشر
درهما وسبعا درهم وسبعاه ثمانية وعشرون درهما وأربعة أسباع درهم وللمرأة واحد وهو
أربعة عشر درهما وسبعا درهم وللابنة أربعة أسباع المائة وذلك سبعة وخمسون درهما وسبع

درهم ثم قال لجميع المال الذى ترك العبد ثلثمائة واثنان وأربعون درهما وستة أسباع يريد به انا نفذنا الوصية له فى ثلاثة أسباع المائة والموصي به محسوب من جميع ماله وثلاثة أسباع المائة اثنان وأربعون درهما وستة أسباع وطريق الجبر نقول تنفذ الوصية للعبد فى شئ ثم يقسم ذلك الشئ بين ورثته على ثمانية فيعود الى المولى ثلاثة أثمان شئ فيصير فى يد ورثته مال الا خمسة أثمان شئ يعدل ذلك شيئين وبعد الجبر والمقابلة الثلثمائة تعدل شيئين وخمسة أثمان شئ انكسر بالأثمان فاضرب شيئين وخمسة أثمان فى ثمانية فيكون احدى وعشرين فتبين أن الثلثمائة تكون على أحد وعشرين ومعرفة الوصية انا نفذنا الوصية فى شئ وضربنا كل شئ فى ثمانيـة فظهر أن تنفيذ الوصية كان فى ثمانية من أحد وعشرين والتخريج كما بينا وعلي قول أبى يوسف ومحمد يدفع الى المولى من تركة العبد مائتا درهم بقدر السعاية ويبقى له مائة ثم هذه المائة تقسم بين ورثته على ثمانية ثلاثة من ذلك للمولى ثم تنفذ الوصية فى سهم من هذه الثلاثة ثم ذلك السهم يصير ميراثا بين العبد وبين ورثته على ثمانية فيعود ثلاثة الى المولى وهو الدائر فيطرح ذلك من حق ورثة المولى يبقى حقهم فى ثلاثة عشر وحق العبد فى ثمانية ثم يعود بالميراث اليهم ثلاثة فيسلم لهم ستة عشر وقد نفذنا الوصية فى ثمانية فيستقيم فانما كان العمل عندهما فى ثلاثة أثمان المائة على نحو ما ذكرنا من العمل فى جميع المال على أصل أبى حنيفة واذا تأملت تبين لك أن الجواب متفق مع اختلاف التخريج وان اعتبرت سهم الدور من جانب العبد قلت السبيل أن يؤدى سعايته مائتى درهم يبقى له مائة درهم ثم هذه المائة تجعل بين ورثته على ثمانية ثلاثة من ذلك للمولى ثم يعود سهم من هذه الثلاثة بالوصية الي الابنة والمرأة وهذا هو السهم الدائر فنطرح من أصل حقهما سهما يبقي حقهما فى أربعة ثم يعود اليهما بالوصية فيصير لهما خمسة وهو مقدار حقهما من الميراث أربعـة للابنة وسهم للمرأة فتبين أن هذه المائة صارت على سبعة أسهم والمائتان على أربعة عشر فيكون الجملة أحدا وعشرين وصل الى ورثة المولي مرة أربعة عشر ومرة سهمين فذلك ستة عشر مقدار حقهما من الدراهم مائتان وثمانية وعشرون درهما وأربعـة أسباع دزهم وعلى طريق الجبر يجعل للمولى من هذه المائة ثلاثة أشياء ثم تنفذ الوصية فى ثلثه وهو شئ يبقى مائة الا شيئين يعدل ذلك خمسة أشياء لان حاجتهما الى خمسة أشياء لما سلم للمولى بالميراث ثلاثة أشياء فأجبر المائة بشيئين وزد على ما يعدله شيئين فتبين أن المائة التى هى مال يعدل سبعة أشياء وان السالم

للمولى من هـذا المال الحاصـل شيآن وذلك سـبعاه مع المائتين فيكون مائتين وثمانية وعشرين درهما وأربعـة أسـباع * ولو كان العبد ترك ابنتين وامرأة ومولاه والمسئلة بحالها فالثلثمائة مقسومة على سـبعة وستين سهما للمولي من ذلك ثلاثة وأربعون سهما وخمسـة أسهم مما بقي بميراثه وللابنتين ستة عشر سهما وللمرأة ثلاثة أسهم أما على أصـل أبي حنيفة فلان الثلثمائة كلها مال المولي من حيث الاعتبار فيكون للعبد ثلاثة بطريق الوصية ثم هـذا الثلث ينقسم على أربعة وعشرين سهمابين ورثة العبد للابنتين ستة عشر وللمرأة ثلاثة وللمولى خمسة فاذا صار الثلث على أربعة وعشرين يكون الثلثان ثمانية وأربعين ثم يعود خمسة بالميراث الى المولي فيزداد ماله بهذه الخمسة وهى الدائرة فنطرحها من أصل حقه يبقي حقـه فى ثلاثة وأربعين وحق العبد فى أربعة وعشرين فذلك سبعة وستون ثم يعود خمسة الى ورثة المولى فيسلم لهم ثمانية وأربعون وقد نفذنا الوصية فى أربعة وعشرين فاستقام الثلث والثلثان وطريق الجبر السبيل أن نأخذ مالا مجهولا وتنفذ الوصية فى شيء ثم يعود بالميراث من ذلك الشيء الى المولى خمسة أسهم من أربعة وعشرين فى يد ورثة المولى مالا الا تسـعة عشر جزأ من أربعة وعشرين جزأ من شيء يعدل ذلك شيئين وبعد الجبر والمقابلة المال يعدل شيئين وتسعة عشر جزأ من أربعـة وعشرين جزأ من شيء فقد انكسر بجزء من أربعـة وعشرين جزأ فالسبيل أن نضرب شيئين وتسعة عشر جزأ فى أربعة وعشرين فيكون ذلك سبعة وستين فظهر أن المال صار على سبعة وستين سهما ومعرفة الوصية انا نفذنا الوصية فى شيء وضربنا كل شيء فى أربعة وعشرين فظهر أن تنفيذ الوصية كان فى أربعة وعشرين من سبعة وستين وان جعلت السهم الدائر من جهة العبد فالسبيل فيه أن يؤدى من الثلثمائة سعاية العبد مائتى درهم يبقى مائة فهو مال العبد وميراث فيما بين ورثته على أربعة وعشرين سهما للمولى خمسة أسهم بالميراث ثم يرجع الى العبد بثلث ذلك بالوصية وهو سهم وثلثا سهم فيطرح ذلك من حق العبد فيصير مال العبد وهو مائة درهم على اثنين وعشرين وثلث سهم والمائتان اثنان للمولي ضعف ذلك وذلك أربعة وأربعون وثلثان فالكل اذا سبعة وستون ثم أدفع الى المولى من ذلك من مال العبد خمسة أسهم ثم يرجع من هذه الخمسة سهم وثلثان الى العبد بالوصية فيصير تسعة عشر للمرأة ثلاثة أسهم وللابنتين ستة عشر وللمولى ثمانية وأربعون مثلا ما كان للعبد وصية وعلى طريق الجبر تقول السبيل فيه أن نجعل للعبد مالا ثم ندفع الى المولي منه بالميراث خمسة

أشياء ثم يرجع بالوصية شئ وثلثا شئ فيصير للعبدمال الا ثلاثة أشياء وثلث شئ وذلك يعدل تسعة عشر شيأ لانا قدجعلنا للمولى خمسة أشياء لحاجة الابنتين والمرأة الي تسعة عشر فاجبر ذلك بثلاثة أشياء وثلث شئ وزد علي ما يعدله مثله فظهر ان المال الكامل يعدل اثنين وعشرين وثلثا فقد انكسر بالثلاث فاضربه فى ثلاثة فيكون سبعة وستين فلما صار المال اثنين وعشرين وثلثا وقد جعلنا الميراث للمولى خمسة ثم يسترجع بالوصية سهم وثلثا سهم صارت تسعة عشر للمرأة ثلاثة وللابنتين ستة عشر فكان مستقيما * واذا أعتق الرجل عبده عند الموت ولا مال له غيره وقيمته ثلثمائة درهم فادى العبد مائة الى المولى فاكلها ثم مات العبد وترك ثلثمائة وترك ابنته ومولاه فللمولي من ذلك مائة درهم بالسعاية ومائة بالميراث وانما صار هكذا لان مائتي درهم من مال العبد مدفوع الى المولى فان العبد قدأدى مائة درهم وانما بقي عليه من سعايته ما تان فاذا أدينا الى المولى مائتين بقي مال العبد مائة بين المولى والابنة نصفان للمولي نصف ذلك فيكون حاصل مال المولى مائتين وخمسين فاجعل ذلك على ستة أسهم لحاجتنا الى ثلاثة تنقسم نصفين ثم تنفذ الوصية فى سهمين ويرجع الى المولي بالميراث سهم فيزداد ماله سهم وهو السهم الدائر فيطرح من أصل حق ورثة المولى سهما فيصير ماله على خمسة للعبد سهمان ثم يرجع سهم بالميراث الي المولى فيسلم لورثة المولى أربعة وقد نفذنا الوصية فى سهمين فاستقام الثلث والثلثان فظهر ان وصية العبد خمسامائتين وخمسين وذلك مائة درهم فاذا نفذنا الوصية له فى مائة وخمسين ثم يرجع اليه بالميراث خمسون فيصير لورثته مائتان مثل ما نفذنا فيه الوصية ويبقى للابنة مائة وعلى طريق الجبر السبيل أن تجبر الوصية فى شئ ثم يرجع الى المولى نصفه بالميراث فيصير للمولى مالا الا نصف شئ يعدل شيئين وبعدالجبر مالا يعدل شيئين ونصفا فاضعفه للكسر بالنصف فيصير خمسة والشئ يصير شيئين فظهر انا نفذنا الوصية فى خمسى مال المولى وذلك مائتان وخمسون كما بينا وان أردت أن تطرح سهم الدور من مال العبد فالسبيل أن تقول يدفع الي المولى من الثلثمائة ثلث المائتين وهو مائة وثلاثة وثلاثون وثلث لان العبد قد أدى المائة وانما بقيت الوصية فى رقبته بقدر مائتين فيدفع الى المولي ثلثا ذلك ويبقى مال العبد مائة وستة وستون فيكون ذلك نصفين بين الابنة والمولي فاجعل كل نصف علي ثلاثة أسهم ثم أطرح من نصيب العبد سهما فيصير مال العبد خمسة للمولى ثلاثة ولابنة العبد سهمان

ثم يرجع اليها سهم بالوصية فيكون ثلاثة مثل ما كان للمولى بالميراث ويخرج مستقيما على طريق الجبر أيضا اذا تأملت ولو كان العبد أعطى المولى مائتى درهم والمسئلة بحالها فا كلها المولى فللمولى من هذه الثلثمائة عشرون درهما بالسعاية ومائة وأربعون بالميراث لانا نجعل مال المولى ومال المولى مائة يأخذه بطريق السعاية ونصف مابقي من مال العبد بالميراث وذلك مائتان ثم نجعل ذلك على ستة لحاجتنا الى ثلاثة تنقسم نصفين ثم نطرح من نصيب المولى سهما كما ذكرنا فيصير مال المولى على خمسة خمسا ذلك للعبد بطريق الوصية وخمسا المائتين ثمانون درهما فظهر ان وصيته ثمانون وان الباقى عليه من السعاية بقدر عشرين درهما ندفع من الثلثمائة عشرين درهما الى ورثة المولى بالسعاية يبقى مائتان بين المولى والابنة نصفين فيحصل لورثة المولى بالميراث مائة وأربعون وبالسعاية عشرون فذلك مائة وستون وقد نفذنا الوصية فى ثمانين فيستقيم الثلث والثلثان وان جعلت السهم الساقط من مال العبد قلت قد أدى العبد مائتين فانما تثبت الوصية فى رقبته بقدر مائة فيدفع الى المولى ثلثا المائة وذلك ستة وستون وثلثان يبقي مال العبد مائتان وثلاثة وثلاثون وثلث فاجعل ذلك على ستة ثم أطرح من نصيب العبد سهما واقسم على خمسة ثلاثة للمولى وسهمان للابنة ثم يعود اليها سهم بالوصية فيسلم لها ثلاثة مثل ما سلم للمولي بالميراث ولو كان العبد أعطى مولاه ثلثمائة درهم فا كلها ثم مات وترك ثلثمائة وابنته ومولاه فلا سعاية له علي العبد ولا يحتسب بشئ مما أكل المولى وانما مال المولى ما يرثه من العبد وذلك مائة وخمسون فاجعل ذلك على خمسة بعد طرح السهم الدائر فللعبد خمسا ذلك بطريق الوصية وذلك ستون درهما ثم يعود الى المولي نصف ذلك بالميراث وهو ثلاثون فانما يسلم لورثة المولى مائة وعشرون درهما وذلك خمسا الثلثمائة فى الحاصل ويسلم للابنة مائة وثمانون وقد سلم للمولى مثل ذلك لانا نفذنا وصيته فى شيئين وقد سلم لورثته مائة وعشرون فاستقامت القسمة ولو كان العبد أدى الي المولى خمسمائة فانفقها المولى على نفسه ثم مات العبد وترك خمسمائة وابنته ومولاه ثم مات المولي فللمولي من ذلك مائة وعشرون درهما وللابنة ما بقى لان المولى فى الحاصل لم يترك شيأ سوى ما ورث من العبد وميراثه منه مائتان وخمسون الا أنه يقضي من ماله دينه أولا وذلك مائتا درهم لان حقه قبل العبد فى ثلثمائة وقد استوفى منه خمسمائة فالمائتان دين عليه فاذ قضى الدين بقى للمولي خمسون وقد ظهر للعبد زيادة مال وهو مائتا درهم الذى استوفاه بالدين فيكون نصف ذلك للمولى بالميراث وهو مائة

درهم فصار مال المولي فى الحاصل مائة وخمسين ثم نجعل ذلك علي ستة أسهم وبعد طرح السهم الدائر على خمسة للعبد خمسا ذلك بطريق الوصية وخمسا مائة وخمسين يكون شيئين فظهر ان وصية العبد ستون ثم يرجع الى المولى بالميراث نصف ذلك وهو ثلاثون فيصير فى يد وارث المولي مائة وعشرون وقد نفذنا الوصية فى شيئين فكان مستقيما وان اعتبرت الميراث قلت انه قد ورث فى الميراث ثلثمائة وثمانين مرة مائتين وخمسين ومرة مائة ومرة ثلاثين فذلك ثلثمائة وثمانون وللابنة مثل ذلك فكان العبد مات فى الحاصل عن سبعمائة وستين لانه مات وفى يده خمسمائة وقد سلم له مائتان باقتضاء الدين وستون بالوصية فذلك سبعمائة وستون بين الابنة والمولى نصفين لكل واحد منهم ثلثمائة وثمانون ولو أعتقه عند موته وقيمته ثلثمائة درهم ثم مات العبد وترك ألف درهم وابنا يحرز ميراثه ثم مات ابن العبد وترك ابنة ثم مات المولى فللمولى من الالف أربعون درهما بالسعاية ونصف ما بقى بالميراث فيجتمع له خمسمائة وعشرون درهما وقد نفذنا الوصية للعبد فى مائتين وستين لان العبد لما مات عن ابن فلا شيء للمولى من ميراثه ثم مات الابن عن ابنة فيكون ميراثه بين الابنة والمولى نصفين وحكم هذه المسئلة حكم ما تقدم فيما اذا مات العبد وترك ألف درهم وابنة سواء لان نصف المال يرجع الى المولي فى الفصلين والله أعلم

باب عتق أحد العبدين

(قال رحمه الله) واذا أعتق عبدين له عند الموت قيمة كل واحد منهما ثلثمائة ولا مال له غيرهما فمات أحدهما وترك ألف درهم اكتسبها بعد العتق ولا وارث له غير المولى ثم مات المولى وبقى العبد الآخر ولم يسع بشيء فعليه سعاية فى أربعين درهما وميراثه تسعمائة وستون لان مال المولى رقبة الحي وهى ثلثمائة وتركة الميت هى ألف فانه ان مات حرا فلا وارث له غير المولى وان مات عبدا فكسبه للمولى ولان بعض هذا المال للمولى بطريق اقتضاء دين السعاية وبعضه بطريق الميراث ثم نجعل ذلك كله علي ستة لحاجتنا الى ثلث ينقسم نصفين بين العبدين ثم السهم الذى هو للميت يعود الى المولى بالميراث فيزداد حقه بسهم وهو الدائر فيطرح ذلك من أصل حقه وهو أربعة فتتراجع السهام الى خمسة للعبدين سهمان لكل واحد منهما سهم وخمس الالف وثلثمائة مائتان وستون فيسلم للحى من رقبته هذا المقدار

ويسعى فى أربعين درهما فيصير فى يد وارث المولى ألف وأربعون درهما وقد سلم للميت بالوصية أيضا مائتان وستون فحصل تنفيذ الوصية لهما فى خمسمائة وعشرين وسلم لورثة المولى ضعف ذلك فكان مستقيما ▪ وطريقة أخرى فيه أن أصل الفريضة من ستة لكل عبد سهم ولورثة المولى أربعة ثم مات أحد العبدين مستوفيا لوصيته فاطرح سهمه يبقى خمسة للعبد الباقى سهم واحد وللورثة أربعة فصار المال ألفا وثلثمائة فاذا قسمتها على خمسة كان للحي سهم واحد وهو مائتان وستون وللورثة أربعة وقد تبين ان الميت كان مستوفيا لوصيته مائتين وستين فيكون جميع مال المولى ألفا وخمسمائة وستين بان تضم مائتين وستين الى الثلثمائة الباقية تنفذ الوصية لهما فى ثلث ذلك خمسمائة وعشرون ويسلم لورثة المولى ألف وأربعون ولو أعتق عبدين عند الموت قيمة كل واحد منهما ثلثمائة فمات أحدهما وترك مائة درهم وترك ابنته ومولاه ثم مات المولى فالمائة كلها للمولى بالسعاية ويسعى الحى فى مائتين وعشرين درهما لان مال المولى هنا أربعمائة فان رقبة الباقى ثلثمائة والمائة التى تركها الميت كلها مال المولى باعتبار السعاية لان ثلثه فوق هذا المقدار والدين مقدم على الميراث ثم هذه الاربعمائة تقسم على خمسة لما بينا ان أصل الفريضة من ستة يطرح نصيب الميت ويبقى خمسة فانما للعبد الباقى خمس أربعمائة وذلك ثمانون درهما وقد تبين ان الآخر مستوف بالوصية مثل ذلك فيكون جملة ماله أربعمائة وثمانين الثلث من ذلك مائة وستون بين العبدين لكل واحد منهما ثمانون والثلثان ثلثمائة وعشرون وقد أخذ وارث المولى مائة درهم فيسعى الحي لهم فى مائتين وعشرين درهما حتى يصل الى كل واحد منهما كمال حقه ولو كان العبد الميت ترك مائة وخمسين درهما أخذ المولى مائة منها بالسعاية ومائة وخمسة وتسعين درهما وخمسة اجزاء من أحد عشر جزأ من درهم ونصف الباقى سبعة وعشرون درهما وثلاثة أجزاء بالميراث ويسعى الحي فى مائة وخمسة وتسعين جزأ وخمسة اجزاء من أحد عشر جزأ من درهم لان الميت لو ترك زيادة على قيمته كان نصف تلك الزيادة للابنة ونصفه للميت بالميراث فاذا كان فيما ترك نقصان عن قيمته نجعل ذلك النقصان عليهما أيضا والنقصان بقدر خمسين فخمسة وعشرون من ذلك على الابنة فيكون مال الميت فى الحاصل خمسمائة وخمسة وسبعين ثلثمائة قيمة الحى ومائتان وخمسون تركه الميت يستوفيه بطريق السعاية الى أن تتبين وصيته وخمسة وعشرون مما يسلم للابنة اذ نفذنا الوصية لان ذلك القدر محسوب عليها فاذا عرفنا مقدار ماله قلنا السبيل

ان يكون ماله على ستة الا أن السهم الذى هو نصيب الميت يعود نصفه الى المولي بالميراث فينكسر بالانصاف فنجعله علي اثنى عشر ثمانية من ذلك لورثة المولى ولكل واحد من العبدين سهمان ثم أحد السهمين من نصيب الميت يعود الى المولى وهو السهم الدائر فنطرح ذلك من أصل حق الورثة يبقي أحد عشر لورثة المولى سبعة ولكل عبد سهمان ثم يعود سهم من نصيب الميت الى ورثة المولى فيسلم لهم ثمانية وقد نفذنا الوصية فى أربعة فكان مستقيما فتبين أن نصيب الحى سهمان من أحد عشر من مال المولى وماله خمسمائة وسبعون فاذا قسمت ذلك على أحد عشر كان كل سهم من ذلك اثنين وخمسين وثلاثة أجزاء من أحد عشر جزأ من درهم وقد سلم للميت بالوصية مثل ذلك فاذا جمعت بين ما سلم لهما بالوصية وبين ما وصل الى الورثة بالسعاية والميراث استقام الثلث والثلثان واذا تبين أنه كان علي الميت السعاية فى مائة وخمسة وتسعين وخمسة أجزاء يأخذ المولى ذلك من تركته يبقى من تركته أربعة وخمسون وستة أجزاء نصف ذلك الابنة ونصفه للمولى بالميراث وذلك سبعة وعشرون درهما وثلاثة أجزاء فان قيل لايجوز أن يعتبر نقصان تركته عن قيمته بالزيادة لان فى الزيادة حقا للمولى والابنة جميعا لو وجدت وضررا بانعدامها يكون عليهما فاما الي تمام القيمة حق المولى اذا وجد لما بينا أنه تعتبر السعاية فى كمال قيمته فلا يجوز أن يجعل شئ من نقصان ذلك على الابنة بل يكون كله على المولى فانما يبقى ماله خمسمائة وخمسين قلنا هو فى الصورة كذلك فأما فى الحقيقة هذا النقصان من حقهما لانا نعلم أنا نسلم الميت بالوصية هذا القدر وزيادة وما يسلم له بالوصية يكون ميراثا بين الابنة والمولي نصفين فلهذا جعلنا الجبران بذلك النقصان عليهما ولو ترك العبد ثلثمائة درهم وترك ابنته ومولاه فان قيمة الحى والميت تقسم على أحد عشر سهما لان مال المولى هنا ستمائة فان الميت خلف ثلثمائة وذلك كأنه للمولى بسعايته لجواز أن يظهر عليه دين محيط وقيمة الحى أيضا ثلثمائة فذلك ستمائة وهى مقسومة علي أحد عشر سهما لما بينا أنه يطرح السهم الدائر من اثنى عشر وهو الذي يعود الى المولى بالميراث من نصيب السعاية اذا قسمنا على أحد عشر سهما قلنا يسلم للحي سهمان من أحد عشر سهما من ستمائة فيسعى فيما بقى ويسلم للميت مثل ذلك بالوصية من تركته ويأخذ ما وراء ذلك ورثة المولى بالسعاية ثم يعود اليهم نصف ما سلم للميت بالوصية فيحصل لهم ثمانية أسهم وقد نفذنا الوصية فى أربعة فاستقام الثلث والثلثان فاذا ظهر التخريج من حيث السهام

فالتخريج من حيث الدراهم سهل * وعلى طريق الجبر تقول يسلم لكل واحد من العبدين
بالوصية ثلثي الذي كان وصية للميت يعود نصفه بالميراث الى ورثة المولى فتصير فى أيديهم
ستمائة الاشياء ونصف شئ ثم يعدل ذلك أربعة أشياء فاجبر بشئ ونصف شئ وزد على ما
تقول مثله فظهر أن الستمائة تعدل خمسة أشياء ونصفا وقد انكسر بالانصاف فاضعفه فيكون
أحد عشر فظهر أن الستمائة الذى هو مال المولي يعدل أحد عشر وان الوصية لكل عبد
من ذلك سهمان كما بينا واذا كان للرجل ثلاثة أعبد لا مال له غيرهم اثنان منهم مدبران
فأعتق أحدهم فى صحته ثم مات أحد المدبرين قبل السعاية فانه يعتق من المدبر الباقى
الثلث وخمس ما بقي ويسعى فى أربعة أعشار قيمته ويسعى الآخر فى ثلثى قيمته لان العتق
المنفذ فى صحته يشيع فيهم جميعا بالموت فيعتق من كل واحد سهم ومال المولى عند الموت
ثلثا رقبة كل واحد منهم فيسلم للمدبر ثلث ماله بالوصية بينهما نصفان فيكون ماله على ستة
وقد مات أحد المدبرين مستوفيا لوصيته وتوى ما عليه من السعاية فانما يضرب المدبر
الآخر فيما بقي بسهم والورثة بأربعة فيكون مقسوما بينهم علي خمسة فقد وقع الكسر مرة
بالاثلاث ومرة بالاخماس فالسبيل أن نضرب ثلاثة فى خمسة فيكون خمسة عشر فنجعل كل
رقبة على خمسة عشر ثم قد سلم لكل واحد منهم بالعتق البات خمسة وبعد موت أحد المدبرين
يبقي مال المولى عشرون عشرة من رقبة المدبر القائم وعشرة من رقبة القن فانما يسلم للمدبر الباقى
خمس ذلك وهو أربعة فاذا سلم له مرة خمسة ومرة أربعة يبقى من رقبته ستة فانما يسعى هو فى
ستة أسهم من خمسة عشر سهما من قيمته فان شئت سميت ذلك خمسى قيمته وان شئت
سميته أربعة أعشار قيمته ويسعى الآخر فى عشرة لانه لا وصية له فيسلم للورثة ستة عشر سهما
وقد نفذنا الوصية للمدبر القائم فى أربعة فظهر أن الميت صار مستوفيا مثل ذلك فحصل تنفيذ
الوصية لهما فى ثمانية مثل نصف ما سلم للورثة ولو كان العتق البات فى مرضه سعى المدبر فى
ثلثى قيمته وسعى الآخر فى ثمانية أتساع قيمته لان العتق فى المرض وصية بالموت قبل
البيان شاع فيهم فانما يسلم لكل واحد من العبدين ثلثه ولا يزداد حق المدبر بهذا لانه موصي
له بجميع رقبته فبعد موت المولى يضرب المدبر فى الثلث بجميع رقبته والقن بثلث رقبته فاذا
جعلت كل ثلث سهما كان الثلث بينهم على سبعة والثلثان أربعة عشر فذلك أحد وعشرون وقد
مات أحد المدبرين مستوفيا لوصيته وتوي ماعليه من السعاية فيضرب كل واحد منهم فيما بقى

بسهام حقه الورثة بأربعة عشر والمدبر الباقي بثلاثة والقن بسهم فيكون جملته ثمانية عشر سهما والمال رقبتان كل رقبة علي تسعة فقد سلم للمدبر ثلاثة وهو الثلث من رقبته ويسعى فى ثلثى قيمته ويسلم للقن سهم وهو تسع رقبته ويسعى فى ثمانية أتساع قيمته وتبين أن السالم للمدبر الميت مثل ما سلم للحي فيستقيم الثلث والثلثان * ولو كان لرجل عبدان فاعتق أحدهما عند الموت ألبتة ثم مات أحدهما قبل السيد ثم مات السيد فان الباقى منهما يعتق من الثلث لان الذى مات قبل المولى يخرج من أن يكون مزاحما للآخر فى العتق المبهم علي ما عرف أن العتق المبهم والطلاق المبهم انما يتعين في القائم بعد موت أحدهما ولو مات السيد أولا ثم مات أحدهما يسعى الباقى فى أربعة أخماس قيمته لان العتق المبهم يشيع فيهما بموت المولى ويكون من الثلث فصار الثلث بينهما نصفين على سهمين ثم مات أحدهما مستوفيا لوصيته وتوى ما عليه من السعاية فانما يضرب الآخر فى رقبته بسهم والورثة فلهذا يسلم له خمس رقبته ويسعى فى أربعة أخماس قيمته والله أعلم بالصواب

باب السلم فى المرض

(قال رحمه الله) الاصل فى مسائل هذا الباب أن تبرع المريض بالاجل يكون معتبرا من ثلثه بمنزلة تبرعه بأصل المال بالهبة أو الابراء وهذا لان الحيلولة تقع بين الورثة وبين المال عند موت المريض بسبب الاجل كما تقع الحيلولة بسبب الهبة والابراء ولان ما زاد علي الثلث حق الورثة وتصرفه فى حق الغير بالتأجيل باطل كتصرفه بالاسقاط وأصل اجرائه اذا جمع فى تبرعه بين المال والاجل فانه يقدم فى ثلث ماله التبرع بأصل المال حتى اذا استغرق الثلث لم يصح تأجيله فى شئ لان التأجيل تبرع من حيث تأخير المطالبة مع بقاء أصل المال والمحاباة تبرع بأصل المال ولا شك أن التبرع بأصل المال أقوى ولا مزاحمة بين الضعيف والقوى فى الثلث اذا عرفنا هذا فنقول اذا سلم المريض مائة درهم فى عشرة اكرار حنطة الى رجل بأجل معلوم ونقد الدراهم ولا مال له غيرها ثم مات قبل حل الاجل والطعام يساوى مائة فالمسلم اليه بالخيار ان شاء عجل ثلثى الطعام فكان الثلث عليه الى أجله وان شاء رد عليهم رأس المال الا ان شاء الورثة أن يؤخروا عنه الطعام الى أجله لان تبرع المريض كان بالاجل فانما صح فى ثلث ماله وعلى المسلم اليه أن يعجل ثلثى الطعام الا أنه يثبت له الخيار

لانه تغير عليه شرط عقده فانه ما رضى بأنه يطالب بحكم هذا العقد بشئ من الطعام قبل حل الاجل فاذا توجهت المطالبة عليه به فقد تغير عليه شرط عقده وذلك يثبت الخيار لانعدام تمام الرضى فله أن يفسخ العقد ويرد عليهم رأس المال الا أن يشاء الورثة أن يؤخروا عنه الطعام الى أجل لانهم اذا نفذوا التأجيل فى جميع الطعام فقد سلم له شرط عقده فلا خيار له فى الفسخ وان لم يتخير شيأ حتى مات حل الاجل وبطل الخيار لانه لم يتغير موجب العقد هنا فان الاجل يحل بموت المسلم اليه وتتوجه المطالبة بحكم العقد اما لوقوع الاستغناء له عن الاجل أو لان الدين لما صار فى معنى التحول الى التركة كان بمنزلة العين والعين لا تقبل الاجل وان كان بموت رب السلم فقد حل الاجل فالطعام حال على المسلم اليه ولا خيار له فيه لانه لم يتغير عليه شرط عقده *وان كان السلم يساوى خمسين درهما فمات رب السلم والمسلم اليه حى فهو بالخيار ان شاء رد على الورثة رأس المال كله وأبطل السلم وان شاء رد عليهم سدس رأس المال وادى الطعام كله فى الحال لانه جمع فى تبرعه هنا بين الاجل والمال وتبرعه بالمال استغرق الثلث وزاد عليه فلا يصح تبرعه بالاجل فى شئ ويسلم للمسلم اليه ثلث المال ثلاثة وثلاثون وثلث يبقى ستة وستون وثلثان فعليه أن يؤدى الطعام فى الحال وقيمته خمسون ورأس المال ستة عشر وثلثان حتى يسلم للورثة ثلثى المال فى الحال وانما يثبت له الخيار لانه تغير عليه شرط عقده فاذا اختار الفسخ كان عليه رد جميع رأس المال لان الوصية بالمحاباة كانت فى ضمن العقد فلا تبقى بعد انفساخ العقد ولا يقال كان ينبغى أن ينفذ تبرعه فى الاجل والمال كل واحد منهما فى نصف الثلث فيعطى ثلثى الطعام فى الحال وثلث الطعام عليه الى أجله وتسلم له ثلث الخمسين ويرد ثلث رأس المال فى الحال وهو ثلاثة وثلاثون وثلث وهذا لما بينا ان التوزع عليهما بعد ثبوت المساواة بينهما ولا مساواة بين أصل المال والاجل ثم لو جعلنا هكذا فاذا حل الاجل ووجب قضاء ما بقى من الطعام وجب رد نصف المقبوض من رأس المال عليه لانهم لو لم يردوا ذلك حصل للورثة أكثر من الثلث وذلك ممتنع فان عقد السلم ينتقض فى المردود من رأس المال لفوات القبض فلا يتصور أن يعود العقد فيه بدون التجديد وعلى هذا لو كان المسلم اليه رجلين فان الطريق فى التخريج واحد ولو أسلم المريض ثلاثين درهما فى كر يساوي عشرة ثم مات قبل حل الاجل فالمسلم اليه بالخيار ان شاء نقض السلم وان شاء رد ثلث رأس المال وأدى الكر كله لما بينا ان تبرعه بأصل المال فى الثلث مقدم

واذا تبرع بقدر عشرين درهما وثلث ماله عشرة فاذا أدي المسلم اليه الطعام فى الحال وقيمته عشرة ورد ثلث رأس المال وهو عشرة حصل للورثة عشرون وقد نفذنا له الوصية فى عشرة وان اختار فسخ العقد لتغير شرطه رد جميع رأس المال لان الوصية بالمحاباة كانت فى ضمن العقد ولو كان رأس المال أربعين درهما أدى الكر كله ورد من رأس المال ستة عشر درهما وثلثى درهم حتى يسلم للورثة ثلثا مال الميت ستة وعشرون درهما وثلثا درهم وقد نفذنا الوصية فى ثلاثة عشر وثلث لانه استوفى أربعين ثم رد ستة عشر وثلثين وكرا قيمته عشرة فيبقى السالم له بالوصية ثلاثة عشر وثلث وان كان رأس المال خمسين درهما رد عليه ثلاثة وعشرين درهما وثلثا يسلم للورثة كر قيمته عشرة وثلاثة وعشرون وثلث فذلك ثلثا مال الميت وقد نفذنا المحاباة له فى ستة عشر وثلثين لانه سلم له ستة وعشرون وثلثان بكر قيمته عشرة وان كان رأس المال مائة درهم رد ستة وخمسين درهما وثلثى درهم فيسلم للورثة هذا مع كر قيمته عشرة فيكون ستة وستين وثلثين وهو ثلثاه مال الميت ويسلم للمسلم اليه ثلاثة وأربعون بكر قيمته عشرة فيكون السالم له من المحاباة ثلاثة وثلاثون وثلث وهو ثلث مال الميت والله أعلم

باب هبة أحد الزوجين لصاحبه

(قال رحمه الله) واذا وهب المريض لامرأته مائة درهم ولا مال له غيرها فدفعها اليها ثم مات فالهبة باطلة لانها بمنزلة الوصية ولا وصية للوارث وهى وارثه ولو ماتت المرأة قبله ولها عصبة ولا مال للمرأة غير هذه المائة فانه يرد منها الى ورثة الزوج ستين درهما لبطلان الهبة وعشرين درهما بالميراث لانها حين ماتت قبله فقد خرجت من ان تكون وارثة له فصح هبته لها من ثلث ماله فان قيل الهبة فى المرض وصية وموت الموصى له قبل الموصى مبطل لوصية صحيحة فكيف يكون مصححا لوصية باطلة قلنا الهبة بمنزلة الوصية فى أنه تبرع معتبر من الثلث فأما الملك به يحصل بنفس القبض وموت الموصى له قبل الموصى انما يبطل وصيته لكون التمليك فيها مضافا الى ما بعد الموت فاما هذه هبة منفذة فى الحال فلا تبطل بموتها قبله ثم وجه تخريج المسئلة ان مال الزوج فى الاصل مائة درهم وهبته لها صحيح فى ثلثها ثم نصف ذلك الثلث يعود بالميراث الى الزوج فالسبيل أن يجعل المائة على ستة تنفذ

الهبة فى سهمين ثم يعود بالميراث أحدهما الى الزوج فيزداد ماله وهذا هو السهم الدائر فنطرح من أصل حق الورثة سهمايبقي لوارث الزوج ثلاثة وللمرأة سهمان فتكون المائة على خمسة ثم يعود سهم بالميراث الى وارث الزوج فيسلم له أربعة وقد نفذنا الوصية فى سهمين فاستقام فتبين ان بطلان الهبة فى ثلاثة اخماس المائة وذلك ستون درهما وتنفيذ الهبة فى خمس المائة وذلك أربعون ثم يعود نصفه الى وارث الزوج وهو عشرون فيحصل له ثمانون درهما وقد نفذنا الهبة فى أربعين وتبقى لعصبتها عشرون درهما * فان اعتبرت طرح سهم الدور من جانب المرأة فالطريق فى ذلك أن نقول مالها ما نفذت الهبة فيه وهو ثلث المائة نصف ذلك بالميراث يكون للزوج ثم تنفذلها الوصية فى ثلث ذلك لان ما وصل اليه بالميراث من جملة ماله وفى الثلث والثلثين يعتبر ماله عند موته فصار هذا النصف على هذا ثلاثة والنصف الذي لعصبتها أيضا على ثلاثة ثم يعود سهم من نصيب الزوج الى عصبتها فيزداد مالها بذلك وهو السهم الدائر فيطرح ذلك من حق عصبتها يبقى حق عصبتهافى سهمين وحق الزوج فى ثلاثة فذلك خمسة ثم يعود سهم الى العصبة فيسلم له ثلاثة مثل ما سلم للزوج بالميراث فتبين ان ثلث المائة صار على خمسة والسالم للزوج خمساه وهو ثلاثة عشر وثلث اذا ضممته الى ثلثى المال يكون مائتين والسالم للعصبة ثلاثة اخماس ثلث المال وذلك عشرون درهما كل خمس ستة وثلثان ولو كان وهب لها مائتى درهم والمسئلة بحالها رجع الى ورثة الزوج مائة وعشرون درهما ببطلان الهبة وأربعون بالميراث ووجه التخريج على الطريق الاول ان المائتين مال الزوج وبعد طرح سهم الزوج يكون على خمسة أسهم كما بينا فى المسئلة الاولى فتنفذ الهبة فى خمسها وذلك ثمانون درهما ويرد على ورثة الزوج ببطلان الهبة ثلاثة اخماسها وذلك مائة وعشرون وبميراث الزوج منها أربعين فيسلم لورثة الزوج مائة وستون وقد نفذنا الهبة فى ثمانين فاستقام وعلى الطريق الآخر مالها ثلث المائتين وينقسم هذا الثلث بعد طرح سهم الدور من نصيب عصبتها على خمسة فالذى يسلم لعصبتها فى الحاصل ثلاثة اخماس ذلك وثلث المائتين ستة وستون وثلثان كل خمس منه ثلاثة عشر وثلث وثلاثة اخماسها أربعون هو لعصبة المرأة وخمساها ستة وعشرون وثلثان لورثة الزوج مع ثلثى المائتين فتكون الجملة مائة وستين ولو كان وهب لها ثلثمائة وهى جميع ماله أخذ ورثة الزوج مائة وثمانين ببطلان الهبة وستين بالميراث عنها لان ماله بعد طرح سهم الدور ينقسم اخماسا فانما تبطل الهبة فى ثلاثة

اخماس ثلمائة وثلاثة اخماس ثلمائة مائة وثمانون التخريج كما بيناو كذلك على الطريق الآخر يخرج مستقيما * ولو كان وهب لها خمسمائة ومات قبله كان لورثة الزوج ثلمائة ببطلان الهبة ومائة بالميراث وتخريجه على الطريقين واضح أيضا وكذلك لو وهب لها ألف درهم والمسئلة بحالها فالسالم لورثة الزوج ببطلان الهبة ستمائة وبميراث الزوج منها مائتان وطريق التخريج أن يقسم مال الزوج على خمسة ان طرحت السهم الدائر من جانبه وان يقسم مال المرأة وهو ثلث الموهوب على خمسة ان طرحت السهم الدائر من جانبها *واذا وهب المريض لامرأته ألف درهم وله مائة أخرى ولا مال للمرأة غيرها ثم ماتت قبله ولها عصبة ثم مات الزوج فانه يرد الى ورثة الزوج عشرين درهما ببطلان الهبة وأربعين درهما بالميراث لان جميع مال الزوج مائتا درهم فانما تنفذ هبته فى ثلث جميع ماله لان ثلث الموهوب خاصة وبعد طرح سهم الدور على الوجه الذى بينا فى المسئلة الاولى قسمة المائتين على خمسة فانما تنفذ الهبة لها فى خمسي المائتين وذلك ثمانون فعرفنا ان بطلان الهبة فى عشرين درهما من المائة الموهوبة لها وان مالها ثمانون درهما نصفه للزوج بالميراث وهو أربعون درهما ونصفه لعصبتها فجملة مايسلم لوارث الزوج مائة وستون وقد نفذنا الهبة فى ثمانين فاستقام الثلث والثلثان ولو ترك الزوج مائة وخمسين درهما سوى المائة الموهوبة لها جازت الهبة فى المائة كلها ويرجع بالميراث الى الزوج خمسون لان مال الزوج مائتان وخمسون وبعد طرح سهم الدور يكون على خمسة أسهم فانما تجوز الهبة فى الخمسين وذلك مائة درهم مقدار ما وهب ثم يعود الى الزوج نصفه بالميراث وذلك خمسون فيسلم لورثة الزوج مائتا درهم وقد نفذنا الهبة فى مائة فاستقام وكذلك لو ترك أكثر من خمسين ومائة لانك تنظر الى خمسى ماترك مع ماوهب فان كانت الهبة تخرج من خمسى ذلك سلمت لها الهبة لانها لم تجاوز ثلث مال الزوج فى الحاصل واذا وهب المريض لامرأته مائة درهم لا مال له غيرها وللمرأة مائة درهم سوى ذلك ثم ماتت المرأة قبله ثم مات الزوج فان الهبة تجوز فى ستين درهما لان مال الزوج مائة وخمسون المائة الموهوبة ونصف المائة الاخرى له بالميراث عنها ثم هذه المائة والخمسون تكون مقسومة على خمسة بعد طرح سهم الدور من جانبه فانما تجوز الهبة فى خمسى ذلك وذلك ستون كل خمس ثلاثون ثم يعود الى الزوج بالميراث ثلاثون فيسلم لورثة الزوج مرة تسعون ومرة ثلاثون فذلك مائة وعشرون وقد نفذنا الهبة فى ستين فاستقام وان اعتبرت

طرح سهم الدور من جانب المرأة قلت مالها مائة وثلاثه وثلاثون وثلث لان الهبة صحيحة فى مقدار الثلث من المائة التي للزوج ثم يقسم مالها بعد طرح سهم الدورمن جانبها على خمسة للزوج ثلاثة ولعصبتها سهمان ثم يعود بالوصية الي العصبة سهم فيسلم له ثلاثة مثل ما سلم للزوج بالميراث فظهر أن السالم للعصبة ثلاثة أخماس مائة وثلاثة وثلاثين وثلث وذلك ثمانون درهما ولوارث الزوج خمسا ذلك ثلاثة وخمسون وثلث فاذا ضممت ذلك الى ثنى المائة ستة وستين وثلثين تكون مائة وعشرين فيستقيم التخريج كما بينافى الكتاب ولو كان لها مائتا درهم سوى ذلك جازت الهبة فى ثمانين درهما لان مال الزوج مائتا درهم فانه ورث عنها نصف مالها ثم هذه المائتان بعد طرح سهم الدور من جانبه على خمسة فانما تجوز الهبة فى خمسى ذلك وذلك ثمانون ثم يعود نصفه بالميراث اليه وذلك أربعون فيسلم لورثة الزوج مائة وستون وقد نفذنا الهبة فى ثمانين فاستقام ولو كانت للمرأة ثلثمائة سلمت الهبة لها فى جميع المائة لان الزوج يرث عنها نصف الثلثمائة مائة وخمسين وقد بينا أنه اذا كان له سوى المائة الموهوبة مائة وخمسون جازت الهبة فى جميع الهبة بخروجها من الثلث* واذا وهب الرجل لامرأته في مرضه مائة درهم لا مال له غيرها وعليه دين خمسون درهما ولا مال للمرأة غيرها ثم ماتت قبله فانما تجوز الهبة لها فى عشرين درهما لان الدين مقدم على الهبة فى المرض فيسترد من المائة خمسين لقضاء الدين بها أولا ويخرج ذلك من أن يكون محسوبا من مال الزوج فى حكم الهبة يبقى ماله خمسون درهما وبعد طرح سهم الدور من جانبه تقسم هذه الخمسون أخماسا فتجوز الهبة فى خمسها وذلك عشرون ثم يعود نصف العشرين بالميراث الى الزوج فيسلم لورثته أربعون وقد نفذنا الهبة فى عشرين فاستقام ولو وهب لها ثمانين درهما لا مال له غيرها ولا دين عليه وعلي المرأة دين عشرة دراهم ثم ماتت قبله ولا مال له غيرها ثم مات الزوج جازت الهبة فى ثلاثين درهما لان مال الزوج خمسة وسبعون درهما فانه لو لم يكن عليها دين كان مال الزوج جميع الثمانين فاذا كان عليها دين عشرة ينتقص من مال الزوج بقدر نصف دينها وهو خمسة وانما كان كذلك لان مالها بالميراث يكون نصفين بين الزوج وعصبتها وانما يقضى دينها من مالها ولو لم يكن عليها دين عشرة كان نصف هذه العشرة للزوج بالميراث واذا كان عليها دين عشرة عرفنا أنه ينتقص من مال الزوج بقدر نصف العشرة وهو خمسة ثم هذه الخمسة والسبعون بطرح سهم الدور من جانبه تكون على خمسة أسهم وانما تنفذ الهبة

لها فى خمس ذلك وكل خمس خمسة عشر نخمساها وثلاثون فعرفنا أن الهبة تجوز فى ثلاثين درهما وتبطل الهبة فى خمسين ثم يقضى بعشرة من الثلاثين دينها يبقى عشرون بين الزوج وعصبتها نصفين بالميراث فيسلم لورثة الزوج ستون درهما وقد نفذنا الهبة فى ثلاثين فاستقام واذا وهب المريض لامرأته مائة درهم لا مال له غيرها وأوصى لرجل بثلث ماله ثم ماتت المرأة وقد قبضت المائة ثم مات الزوج قسمت المائة على أحد عشر سهما للمرأة منها سهمان وللموصى له سهمان فى قياس قول أبى حنيفة لان من أصله أن الوصية بما زاد على الثلث تبطل عند عدم اجازة الورثة ضربا واستحقاقا فهو ان وهب لها جميع ماله فانما تضرب هى فى الثلث بقدر الثلث وكذلك الموصى له يضرب بالثلث فيكون الثلث بينهما على سهمين ثم السهم الذى لها ينقسم نصفين فيعود نصفه بالميراث الى الزوج فانكسر بالانصاف فاضعفه فيكون الثلث أربعة والثلثان ثمانية فذلك اثنا عشر لانه يعود بالميراث الى الزوج أحد سهميها وهو السهم الدائر فيطرح ذلك من أصل حق ورثة الزوج فيعود حقهم الى سبعة وحق الموصى لهما أربعة فذلك أحد عشر سهما سلم للموصى له بالثلث سهمان وللمرأة سهمان ثم يعود بالميراث أحد السهمين منها الى الزوج فيسلم لورثة الزوج ثمانية وقد نفذنا الوصية لها فى أربعة فاستقام التخريج * وأما على قول أبى يوسف ومحمد قسمة المائة على أحد وعشرين سهما لصاحب الثلث سهمان ولورثة المرأة ستة ثم يرجع ثلاثة منها الى الزوج بالميراث لان عندهما الموصى له بالمال يضرب فى الثلث بجميع ما أوصى له به فهى تضرب بجميع المال مائة والآخر بثلثها فيكون الثلث بينهما على أربعة أسهم لها ثلاثة وللموصى له بالثلث سهم والثلثان ثمانية فيكون سهام المال اثنى عشر ثم نصف نصيبها وذلك سهم ونصف يعود بالميراث الى الزوج فيزداد ماله بثلاثة أسهم وهى السهام الدائرة فنطرحها من أصل حق الورثة وذلك ستة عشر فيتراجع حقهم الى ثلاثة عشر وحق الموصى لهما فى ثمانية فذلك أحد وعشرون فلهذا كانت قسمة المائة على أحد وعشرين سهما لها ستة ويعود نصف ذلك وهو ثلاثة الى الزوج بالميراث فيسلم لورثة الزوج ستة عشر وقد نفذنا الوصية فى ثمانية فاستقام الثلث والثلثان ولو كانت المرأة هى التى أوصت بثلث مالها لرجل جازت الهبة لها فى ثلاثة أسهم من ثمانية لان مال الزوج وهو مائة درهم يجعل على تسعة أسهم هنا فى الاصل لانه تنفذ الهبة لها فى ثلث ذلك ثم ثلث ذلك الثلث تنفذ فيه وصيتها فى سهم من الثلاثة فيبقى سهمان فيعود أحد السهمين الى الزوج بالميراث

ويزداد ماله بهذا السهم وهو الدائر فنطرح من أصل حق ورثته سهما يبقى حقهم فى خمسة وحق المرأة فى ثلاثة عشر ونصف ثم تجوز الهبة فى ثلاثة أثمانه وذلك سبعة وثلاثون ونصف وتبطل الهبة فى خمسة أثمانه وذلك اثنان وستون ونصف ثم تنفذ وصيتها فى ثلث مالها اثنى عشر ونصف ويبقي خمسة وعشرون للزوج منها بالميراث نصف ذلك اثنا عشر فيسلم لورثة الزوج خمسة وسبعون وقد نفذنا الهبة فى سبعة وثلاثين ونصف فاستقام * واذا وهب الرجل لامرأته مائة درهم وهو مريض لا مال له غيرها ولا مال لها غيرها ثم ماتت المرأة قبله وتركت ابنها وزوجها ثم مات الزوج فان الهبة تجوز لها فى أربعة أسهم من أحد عشر سهما لان تنفيذ الهبة لها فى ثلث مال الزوج ثم يصير بين ذلك الزوج والابن على الاربعة فيحتاج الى حساب ينقسم ثلاثة ارباعا وأقل ذلك اثنا عشر فانما تنفذ الهبة لها فى أربعة ثم يعود سهم من أربعة الى الزوج بالميراث وهو السهم الدائر فنطرح ذلك من نصيب ورثة الزوج وهو ثمانية فيبقى حقهم فى سبعة وحقها فى أربعة فذلك على أحد عشر ثم يعود سهم بالميراث الى الزوج فيسلم لورثة الزوج ثمانية وقد نفذنا الهبة فى أربعة فاستقام وتبين ان صحة الهبة فى أربعة أسهم من أحد عشر سهما من المائة *ولو تركت زوجها وأختيها قسمت المائة على ثمانية عشر سهما لان نصيبها وهو الثلث يكون مقسوما بين الزوج والاختين على سبعة للزوج ثلاثة وللاختين أربعة فاصل الفريضة من ستة وتعول بسهم فاذا صار الثلث على سبعة كان الكل على أحد وعشرين ثم ثلاثة من هذه السبعة تعود بالميراث الي الزوج وهى السهام الدائرة فنطرحها من أصل حق ورثة الزوج أربعة عشر يبقى لهم أحد عشر ولها سبعة فذلك ثمانية عشر فعرفنا ان المائة تنقسم على ثمانية عشر وان الهبة انما تجوز فى سبعة ثم يعود الى ورثة الزوج ثلاثة فيسلم لهم أربعة عشر * ولو كانت تركت أختيها وأمها وزوجها قسمت المائة علي أحد وعشرين لان نصيبها وهو الثلث بين ورثتها على ثمانية للزوج ثلاثة وللاختين أربعة وللام سهم واذا صار الثلث على ثمانية كان الكل على أربعة وعشرين ثم تعود ثلاثة الى الزوج بالميراث وهى السهام الدائرة فنطرحه من أصل حق ورثته فيتراجع الحساب الى أحد وعشرين وعلى هذا القياس ما تركت من الورثة فذكر فى الاصل انها تركت أختين لاب وأم وأختين لام وزوج والقسمة فى هذا الفصل على أربعة وعشرين ولو تركت أختين لاب وأم وأختين لام وزوج وأم فالقسمة من سبعة وعشرين والحاصل انك تصحح فريضتها فتجعل الثلث على سهام فريضتها

والثلثان ضعف ذلك ثم تطرح من نصيب ورثة الزوج ما يعود الى الزوج بالميراث منها وتستقيم القسمة على مابقي * ولو تركت ابنتها وأبويها وزوجها قسمت المائة على اثنين وأربعين سهما لان نصيبها وهو الثلث يكون مقسوما على خمسة عشر سهما والثلثان ثلاثون ثم يعود الى الزوج بالميراث منها ثلاثة فيطرح من أصل حق ورثته ثلاثة أسهم يبقي لهم سبعة وعشرون ولها خمسة عشر فذلك اثنان وأربعون منه يستقيم التخريج * ولو وهبت المرأة لزوجها مائة درهم وهى مريضة ولا مال لهما غيرها ثم مات قبلها وهى وارثته مع عصبته ثم ماتت فانه يجوز له الهبة فى أربعة أسهم من أحد عشر سهما من المائة لانه لما مات قبلها فقد خرج من أن يكون وارثا لها فجازت هبتها له فى الثلث ثم هـذا الثلث يكون ميراثا بينها وبين عصبة الزوج ارباعا فعرفت ان أصل المائة على اثنى عشر سهما لحاجتك الي ثلث ينقسم ارباعا ثم سهم من نصيب الزوج يعود اليها بالميراث وهو الدائر فيطرح ذلك من سهام ورثتها يبقي حقهم فى سبعة وحق الزوج فى أربعة فذلك أحد عشر فانما نفذنا الهبة للزوج فى أربعة من أحد عشر ثم يعود اليها من الميراث سهم من ذلك فيسلم لورثتها ثمانية وقد نفذنا الهبة فى أربعة فاستقام * ولو كان له دار قسمت المائة على ثمانية وعشرين فتجوز الهبة للزوج فى ثمانية أسهم من ذلك لان الثلث الذى هو نصيب الزوج يكون بينها وبين ولد الزوج على ثمانية لها من ذلك الثمن فاذا صار الثلث على ثمانية كان الكل على أربعة وعشرين ثم يعود من الثمانية بالميراث اليها سهم واحد وهو السهم الدائر فيطرح ذلك من سهام ورثتها وهو ستة عشر يبقي لهم خمسة عشر وللزوج ثمانية فذلك ثلاثة وعشرون فتبين ان الهبة انما صحت للزوج فى ثمانية من ثلاثة وعشرين ثم يعود اليها بالميراث سهم فيكون السالم لورثتها ستة عشر ضعف ما نفذنا فيه الهبة * واذا مرض الزوج وامرأته ولكل واحد منهما مائة درهم فوهب كل واحد منهما مائة لصاحبه فهذه المسئلة على ثلاثة أوجـه اما أن تموت المرأة أولا ثم الزوج أو الزوج أولا ثم المرأة أو ماتا معا فان كانت المرأة هى التى ماتت أولا ولا ولد لها جازت الهبـة لها من مائة الزوج فى ستين درهما ولم يجز للزوج من مائتها شئ لان الزوج ورثها حين ماتت قبله فانما وهبت لوارثها فى مرضها وذلك باطل واما المرأة فهى لا ترث من الزوج شيأ حيث ماتت قبله فجازت الهبـة لها فى ثلث مال الزوج ثم الزوج يرث عنها نصف مائتها فيكون ماله فى الحاصل مائة وخمسين درهما وبعد طرح سهم الدائر من جانبه تقسم هـذه المائة والخمسون

علي خمسة أسهم وانما تجوز الهبة لها فى خمسى ذلك وذلك ستون درهما ثم يعود بالميراث نصفه الى الزوج فيسلم لورثته مائة وعشرون وقد نفذنا الهبة فى ستين فاستقام ولوكان الزوج مات أولا لم يجز للمرأة من مائته شيأ لانها وارثته وجاز له من مائة المرأة خمسة وأربعون وخمسة أجزاء من أحد عشر جزأ من درهم لان مالها مائتها وربع مائة الزوج يسلم لها بالميراث فذلك مائة وخمسة وعشرون ثم تنفذ الهبة فى ثلث ذلك وينقسم ذلك الثلث بينها وبين عصبة الزوج أرباعا فتبين أن مالها فى الاصل اثنا عشر سهما تنفذ الهبة في أربعة ثم يعود سهم اليها وهو السهم الدائر فيطرح ذلك من أصل حق ورثتها يبقى لهم سبعة وللزوج أربعة فذلك أحد عشر فانما ينقسم مالها على أحد عشر سهما فكل سهم من ذلك يكون أحد عشر وأربعة أجزاء من أحد عشر جزأ من درهم كما قال فى الكتاب ولو ماتا معا جاز لها نصف مائته وجازله نصف مائتها لان كل واحد منهما لا يرث من صاحبه شيأ حين ماتا معا فتصح الهبة من كل واحد منهما لصاحبه فى مقدار الثلث فيكون مال كل واحد منهما فى الاصل ثلاثة الا أن سهما من ثلاثة يعود الى كل واحد منهما من جهة صاحبه بطريق الوصية وهو الدائر فتطرح من أصل حق وارث كل واحد منهما سهما فيبقى حق وارث كل واحد منهما فى سهم وحق الموهوب له فى سهم فلهذ قسمنا كل مائة على سهمين فيسلم لوارث كل واحد منهما مائة درهم نصفه ببطلان الهبة ونصفه بالوصية من جهة الآخر وقد نفذنا الهبة فى حق كل واحد منهما فى خمسين درهما فيستقيم الثلث والثلثان * واذا تزوج المريض امرأة على مائة لا مال له غيرها ومهر مثلها خمسون ثم ماتت المراة ولها عصبة ثم مات الزوج فان المحاباة لها تجوز في ثلاثين درهما وتبطل فى عشرين درهما لان ما زاد على مقدار مهر المثل محاباة وذلك خمسون درهما فتكون وصية لها من ثلث مال الزوج حيث ماتت قبله ومال الزوج خمسة وسبعون مقدار المحاباة وذلك خمسون ونصف مهر مثلها بميراثه عنها ثم هذه الخمسة وسبعون تجعل على خمسة أسهم بعد طرح سهم الدور من جانب الزوج فانما تجوز المحاباة لها فى خمسى ذلك ثلاثين فيسلم لورثة الزوج خمسة وأربعون ويعود اليهم نصف الثلاثين خمسة عشر بالميراث فيكون جملة ما يسلم لهم ستون وقد عرفنا المحاباة فى ثلاثين فاستقام * وان جعلت طرح سهم الدور من قبل المرأة قلت مالها مهر مثلها وذلك خمسون وثلث الخمسين الاخرى بالوصية فيكون ستة وستين وثلثين بين عصبتها وزوجها نصفين ثم نصيب الزوج يكون على ثلاثة لان الثلث

من ذلك وصية لها ونصيب العصبة أيضا على ثلاثة ثم يعود سهم من نصيب الزوج الى العصبة فيزداد نصيبه فالسبيل أن نطرح من أصل العصبة سهما فيتراجع الى خمسة ثلاثة أخماسها للزوج وذلك أربعون درهما وخمساه للعصبة وذلك ستة وعشرون وثلثان ثم يعود الى العصبة ثلاثة عشر وثلث فيسلم للعصبة أربعون مثل ما سلم للزوج بالميراث وقد نفذنا الوصية لهما مرة فى ستة عشر وثلثين ومرة فى ثلاثة عشر وثلث فذلك ثلاثون * واذا وهب المريض لامرأته مائة درهم فماتت المرأة قبله عن عصبة وعليها دين فان كان عليها من الدين مثل ثلث المائة أو أكثر فلها من المائة الموهوبة الثلث يقضى منه دينها لانه لا يعود شئ من ذلك الى الزوج بالميراث فان الدين مقدم على الميراث فلا يقع فيه الدور وان كان عليها من الدين عشرة دراهم كانت وصيتها ثمانية وثلاثين درهما ونرد على ورثة الزوج بنقض الهبة اثنين وستين درهما لان مال الزوج خمسة وتسعون فانه لو لم يكن عليها دين كان جميع المائة مال الزوج وقد بينا أن الدين الذى عليها نصفه مقضى من نصيب العصبة ونصفه من نصيب الزوج فيجعل نصف العشرة كأنه على الزوج ثم هذه الخمسة والتسعون تجعل على خمسة أسهم بعد طرح سهم الدور من جانب الزوج فانما تجوز الهبة فى خمسه وذلك ثمانية وثلاثون يقضى بعشرة من ذلك دينها ويبقى ثمانية وعشرون بين الزوج والعصبة نصفين فيعود الى ورثة الزوج أربعة عشر وقد كان وصل اليهم بنقض الهبة اثنان وستون فيكون ذلك ستة وسبعين مثل ما نفذنا فيه الهبة وان كان عليها دين عشرون درهما كانت الوصية ستة وثلاثين ونرد على ورثة الزوج أربعة وستين لان نصف الدين وهو عشرة فى المعنى كأنه على الزوج فيبقى ماله تسعون درهما وانما تنفذ الهبة فى خمسى ذلك بعد طرح سهم الدور وذلك ستة وثلاثون ثم يقضى بعشرين من ذلك دينها يبقى ستة عشر للزوج نصف ذلك وهو ثمانية وقد عاد اليه بنقض الهبة أربعة وستون فذلك اثنان وسبعون مثل ما نفذنا فيه الهبة والله أعلم بالصواب

باب الرجل يهب العبد فى مرضه فيجنى على سيده أو غيره

(قال رحمه الله) واذا وهب المريض عبدا لرجل لا مال له غيره وقيمته ألف درهم فقتل العبد رجلا خطأ ثم مات المولى فانه يرد ثلثيه الى ورثة المولى لان الهبة فى المرض بمنزلة الوصية فلا تنفذ فى أكثر من الثلث وبعد رد الثلثين الى ورثة المولى بقى العبد كله مشغولا بالجناية

فيقال لهم وللموهوب له ادفعوه أو افدوه أيّ ذلك فعلوا رجع ورثة المولى على الموهوب له بثلثي قيمته لان ثلثى العبد استحق من يدهم بجناية كانت عند الموهوب له وقد كان الموهوب له قبضه لنفسه على وجه التملك فكان مضمونا عليه فاذا لم يسلم الرد جعل كأنه هلك في يده فترجع ورثة المولى عليه بثلثي قيمته وقد كانوا يستفيدون البراة بدفعه فكانوا مختارين فى التزامه الزيادة باختيار الفداء فلا يرجعون الا بالاقل بمنزلة العبد المغصوب يجنى ثم يرده الغاصب على المغصوب منه فيدفعه بالجناية أو يفديه ولو أعتقه الموهوب له قبل أن يرد ثلثيه الى الورثة نفذ عتقه لانه تملك العبد كله بالقبض فبقي ملكه ما بقي القبض وأن وجوب رد الثلثين على الورثة لفساد الهبة فيه واشتغاله بحق ولى الجناية لا يمنع نفوذ عتق المولى فيه ثم ان كان يعلم بالجناية فعليه كمال الدية لولي الجناية وثلثا قيمته لورثة المولي لان رد الثلثين عليهم كان مستحقا على الموهوب له وقد تعذر الرد باعتاقه فعليه رد ثلثي قيمته وان لم يعلم بالجناية فعليه قيمته لولى الجناية لان ملكه تقرر فى جميعه وقد صار مستهلكا رقبته على رد الجناية على وجه لم يصر مختارا فيجب عليه قيمته لولى الجناية وثلثا قيمته لورثة المولى لما بينا * ولو كان العبد قتل الواهب قيل للموهوب له ادفعه الى ورثة المولى أو افده فان اختار الدفع دفعه كله فيكون نصفه بالجناية ونصفه لهم بنقض الهبة لان الهبة انما تصح فى ثلث العبد ثم يدفع ذلك الثلث بالجناية فيزداد مال الواهب بسهم فنطرح من أصل حق ورثة الواهب سهما يبقى له سهم وللموهوب له سهم فكان العبد سهمين تجوز الهبة فى أحدهما ثم يدفع ذلك بالجناية فيسلم لورثة الواهب سهمان وقد نفذنا الوصية فى سهم فاستقام الثلث والثلثان وظهر بهذا أن الميت انما ترك عبدا ونصف عبد فى الحكم فثلث ذلك يكون نصف عبد فلهذا جوزنا الهبة فى نصف عبد وهى مسئلة كتاب الهبة * وان اختار الفداء جازت الهبة فى جميع العبد لانه يفديه بالدية عشرة آلاف فيكون مال الواهب أحد عشر ألفا وقيمة العبد ألف درهم وهو دون الثلث فلهذا جازت الهبة فى جميعه فان أعتقه بعد ما قتل المولى فان كان يعلم بالجناية كان مختارا للفداء فيغرم عشرة آلاف وتبين أن الهبة صحت فى جميعه وان لم يعلم فعليه قيمته وثلث قيمته للورثة لان ملكه تقرر فيه بالاعتاق فكان عليه قيمته باستهلاك العبد الموهوب وقيمته بالجناية لانه صار مستهلكا رقبته على ولي الجناية فتبين أن مال الميت قيمتان فانما تجوز الهبة فى ثلث ذلك فيسلم له ثلثا قيمته وثلث قيمته للورثة فان قيل لما غرم قيمته بالاستهلاك قامت القيمة مقام العين

وقد بينا أن العبد لو كان باقيا كان يدفعه النصف بالجناية والنصف بنقض الهبة ولا شيء عليه سوى ذلك بعد الاعتاق وهذا لانه لما كان لا يسلم لورثة الواهب بالجناية الا نصف العبد فهو بالاعتاق ما أتلف عليهم الا ذلك النصف فيكون الواجب عليه قيمة ونصف يسلم له بالهبة ثلث ذلك ويغرم قيمة واحدة قلنا عند قيام العبد ما يرد منه بنقض الهبة يعود الي ملك الواهب فيبطل حكم الجناية فيه لان جناية المملوك على مالكه هدر وهذا المعنى لا يوجد بعد الاعتاق لان برد القيمة لا يعود شيء من العبد الي ملك الواهب فلا يتبين أن الجناية كانت من المملوك على مالكه فى شيء من العبد فوجب اعتبار الجناية كلها وتبين أن حق الاولياء فى قيمة كاملة بسبب الجناية فلهذا كان التخريج كما بيناه ولو قتل الواهب ولم يعتقه الموهوب له وقيمته أكثر من ألف فان اختار الدفع فالجواب على ما بينا أنه يدفع العبد كله نصفه بالجناية ونصفه بنقض الهبة وحكم الدفع لا يختلف بقلة قيمته وكثرة قيمته اذا لم يجاوز عشرة آلاف درهم وان اختار الفداء فان كانت قيمته خمسة آلاف فداه بالدية وجازت الهبة فى جميعه لان مال الواهب عند اختيار الفداء خمسة عشر ألفا العبد وقيمته خمسة آلاف والدية وهى عشرة آلاف فتبين أن العبد خارج من ثلث ماله فلهذا جازت الهبة فى جميعه فان كانت قيمته ستة آلاف واختاره الموهوب له رد الى ورثة الواهب ربعه وجازت الهبة فى ثلاثة أرباعه يفديه بثلاثة أرباع الدية لان العبد فى الاصل يكون على ثلاثة أسهم تنفذ الهبة فى سهم ثم يفدى ذلك السهم بمثله ومثل ثلثه لان الدية من قيمة العبد مثله ومثل ثلثه فانما يفدى كل سهم من العبد بمثله ومثل ثلثه ويزداد مال الواهب بذلك القدر فيطرح من أصل حق ورثة الواهب بسهم وثلثى سهم يبقى لهم ثلث سهم وللموهوب له سهم فاجعل كل ثلاثة سهما فيصير العبد على أربعة ثلاثة للموهوب له وسهم لورثة الواهب بنقض الهبة ثم يفدي الموهوب له هذه الثلاثة بمثله ومثل ثلثه وذلك خمسة أسهم فيسلم لورثة الواهب ستة وقد نفذنا الهبة فى ثلاثة فيستقيم الثلث والثلثان ومحمد رحمه الله يذكر طريقة أخرى بعد هذا فيقول السبيل أن يجعل كل ألف على ثلاثة أسهم فقيمة العبد تكون ثمانية عشر سهما والدية ثلاثون سهما ثم تجوز الهبة فى ثلث العبد فيفديه بثلث الدية وذلك عشرة زيادة تظهر فى جانب ورثة الواهب فتطرح من أصل نصيبهم فى العبد وهو اثنا عشر عشرة يبقي حقهم فى سهمين وحق الموهوب له فى ستة فتبين أن العبد كان على ثمانية فان الهبة انما تجوز فى ستة من ثمانية وهو ثلاثة أرباعه تخريجه من حيث الدراهم

أن قيمة ثلاثة أرباع العبد أربعة آلاف درهم وخمسمائة فاذا جوزنا الهبة فى ثلاثة أرباعه وفداه بثلاثة أرباع الدية فذلك سبعة آلاف وخمسمائة يسلم لورثة الواهب مع هذا ربع العبد وقيمته ألف وخمسمائة فيكون جملة ما يسلم لهم تسعة آلاف وقد نفذنا الهبة فى أربعة آلاف وخمسمائة فاستقام وقع فى بعض النسخ وقيل للموهوب له ادفع ثلاثة أرباعه أو افده بثلاثة أرباع الدية وهذا غلط والصحيح انه عند الدفع يدفع العبد كله نصفه بالجناية ونصفه بعض الهبة هكذا ذكر فى بعض نسخ هذا الكتاب وفى كتاب الدور أيضا فان كانت قيمته ثمانية آلاف واختار الموهوب له الفداء رد ثلاثة اسباعه الى الورثة ويفدى أربعة اسباعه بأربعة اسباع الدية لانا نجوز الهبة فى ثلث العبد سهما من ثلاثة ثم يفدى ذلك بسهم وربع لان الدية من القيمة كذلك فيزداد مال الواهب بهذا القدر فيطرح من أصل حق ورثته سهم وربع يبقى لهم ثلاثة ارباع سهم وللموهوب له سهم فقد انكسر بالارباع فنضرب سهما وثلاثة ارباع فى أربعة فيكون سبعة للموهوب له أربعة ولورثة الواهب ثلاثة فتبين ان الهبة تبطل فى ثلاثة اسباع العبد وتكون فى أربعة اسباعه ثم يفدى ذلك بمثله ومثل ربعه وهو خمسة أسهم فيحصل لورثة الواهب ثمانية أسهم وقد نفذنا الهبة فى أربعة فاستقام وعلى طريق الثانى يخرج مستقيما على نحو ما بينا وكذلك طريق الحساب فان على طريق الدينار والدرهم يعدى ما يجوز فيه الهبة وهو الدينار بمثله ومثل ربعه وعلى طريق الجبر يفدى الشئ الذى تجوز فيه الهبة بشئ وربع شئ ثم التخريج واضح عند التأمل وان كانت قيمته عشرة آلاف فلا فرق هنا بين اختيار الدفع والفداء لان القيمة مثل الدية فيرد نصفه الى الورثة بنقض الهبة ويدفع نصفه بالجناية أو يفديه بنصف الدية وان كانت قيمته خمسة عشر ألفا رد أربعة اسباعه الى الورثة وقيل له ادفع ثلاثة اسباعه أو افدها بثلاثة اسباع الدية أما عند اختيار الفداء فالجواب صحيح لانا نجوز الهبة فى سهم من ثلاثة ثم نفدى ذلك السهم بثلثى سهم لان الدية من القيمة مثل ثلثيه فيزداد مال الواهب بذلك القدر فنطرح من أصل حق الورثة ثلثى سهم يبقى لهم سهم وثلث وللموهوب له سهم فقد انكسر بالاثلاث فنضرب سهمين وثلثا فى ثلاثة فيكون سبعة حق الورثة فى أربعة وحق الموهوب له فى ثلاثة ثم نفدى هذه الثلاثة بسهمين من الدية فيسلم لورثة الواهب ستة وقد نفذنا الهبة فى ثلاثة فكان مستقيما وأما عند اختيار الدفع فما ذكره فى المختصر غلط والصحيح ما ذكره فى بعض نسخ الاصل قال تدفعه على ما فسرت لك يعنى ان حكم الدفع

لا يختلف بقلة القيمة وكثرة القيمة فيدفع العبد كله نصفه بنقض الهبة ونصفه بالدفع بالجناية وان كانت قيمته عشرين ألفا واختار الفداء رد ثلاثة اخماسه الى الورثة وفدى خمسة بخمس الدية لان الهبة تجوز فى سهم من ثلاثة ثم يفدى ذلك بنصف سهم لان الدية من القيمة هكذا فيزداد مال الواهب بنصف سهم فيطرح من أصل حق ورثته نصف سهم يبقى لهم سهم ونصف للموهوب له سهم فأضعفه بالكسر بالنصف فيكون خمسة تبطل الهبة فى ثلاثة اخماسه وقيمة ذلك اثنا عشر ألفا وتجوز فى خمسى قيمته ثمانية آلاف ثم يفديه بخمسي الدية وهو أربعة آلاف يسلم لورثة الواهب ستة عشر ألفا وقد نفذنا الهبة فى ثمانية آلاف فان كانت قيمته ثلاثين ألفا رد خمسة اثمان العبد على الورثة وفدى ثلاثة أثمانه بثلاثة أثمان الدية لان الهبة تجوز فى سهم من ثلاثة ثم يفدى ذلك السهم بثلث سهم لان الدية من القيمة هكذا فيزداد مال الواهب بثلث سهم فاذا طرحنا ذلك من حق الورثة يتراجع العبد الى ثلثين وسهمين فيضرب ذلك فى ثلاثة فيكون ثمانية للموهوب له ثلاثة ولورثة الواهب خمسة ثم يفدى هذه الثلاثة بمثل ثلاثة وهو سهم له واحد فيسلم لورثة الواهب ستة وقد نفذنا الهبة فى ثلاثة وان كانت قيمته خمسين ألفا رد على الورثة أربعة اسباع ونصف سبع وتجوز الهبة فى سبعين ونصف فيفدي ذلك بسبعى الدية ونصف سبع لانا جوزنا الهبة فى سهم من ثلاثة ثم يفدى ذلك بخمس سهم فيزداد مال الواهب بهذا القدر فاذا طرحنا ذلك من حق الورثة يتراجع العبد الى سهمين وأربعة اخماس فيضرب ذلك فى خمسة فيكون أربعة عشر حق الورثة فى تسعة وحق الموهوب له فى ستة وخمسة من أربعة عشر سبعان ونصف سبع ثم يفدى ذلك بمثل خمسة وهو سهم واحد فيسلم للورثة عشرة وقد نفذنا الهبة فى خمسة * وان كانت قيمته مائة ألف رد على الورثة تسعة عشر جزأ من العبد وتفدى الباقى وهو عشرة أجزاء بعشرة أجزاء من تسعة وعشرين من الدية لان الهبة انما تجوز فى سهم من ثلاثة ثم تفدى ذلك السهم بعشرة لان الدية من القيمة مثل عشرة فاذا طرحنا عشر سهم من أصل حق الورثة يتراجع العبد الي سهمين وتسعة اعشار فيضرب ذلك فى عشرة فيكون تسعة وعشرين حق الورثة تسعة عشر وحق الموهوب له عشرة ثم تفدى هذه العشرة أسهم بسهم واحد فيسلم للورثة عشرون وقد نفذنا الهبة فى عشرة فيستقيم الثلث والثلثان فان كانت قيمة العبد ستة آلاف فاعتقه الموهوب له بعد ماقتل الواهب فان كان لا يعلم بالجناية فعليه قيمة وثلث لما بينا ان مال الواهب قيمتان فى الحاصل فيسلم له

الثلث بالوصية وان كان يعلم بالجناية فهو مختار للدية ضامن لقيمة العبد بحكم الهبة فتضم الدية الى القيمة فتكون ستة عشر ألفا هو مال الواهب فيسلم له من ذلك الثلث وهو خمسة آلاف وثلث ألف ويؤدى الى ورثة الواهب عشرة آلاف وثلثى ألف واذا كانت قيمته تسعة آلاف فاعتقه وهو يعلم غرم ثلثى الدية وثلثى القيمة وهو ما بينا انه يضم الديه الى قيمة العبد فيكون تسعة عشرة ألفا يسلم له من ذلك الثلث وهو ستة آلاف وثلث ألف ويغرم اثنى عشر ألفا وثلث ألف وذلك ثلث القيمة ستة آلاف وثلث ألف وثلث الديه ستة آلاف وثلث ألف وان كانت قيمته عشرة آلاف أو أكثر فأعتقه وهو يعلم أولا يعلم فهو سواء وهو ضامن لثلثى الدية وثلثى القيمة كما بينا الا انه ان كان لا يعلم رفعنا عنه ثلثى عشرة دراهم من ثلثى الدية لان قيمة العبد بسبب الجناية مقدرة بعشرة آلاف الا عشرة (ألا ترى) انه لو كان مجنيا عليه كانت هذه قيمته فى الجناية فكذلك اذا كان جانيا واذا وهب المريض عبده لرجل وقيمته عشرة آلاف ولا مال له غيره ثم ان العبد والموهوب له قتلا المولى فان الهبة تبطل ويرد العبد الى ورثة المولى لان الموهوب له قاتل ولا وصية للقاتل فيرد العبد كله بنقض الهبة ويغرم الموهوب له خمسة آلاف درهم لانه جنى علي نصفه فيغرم نصف الدية ولو كان العبد وأجنبي قتلا المولى فعلي الاجنبي خمسة آلاف لانه جنى علي نصفه وتجوز الهبة فى ثلاثة اخماس العبد فيرد الموهوب له خمسى العبد بنقض الهبة ويفدى ثلاثة اخماسه بثلاثة اخماس نصف الدية اذا اختار الفداء لان مال المولى خمسة عشر ألفا فان قيمة العبد عشرة آلاف والدية الواجبة على الاجنبي خمسة آلاف فذلك خمسة عشر ألفا بعد طرح سهم الدور من جانب المولى هذه الخمسة عشر ألفا تكون على خمسة أسهم فانما تجوز الهبة فى جميعها وهو ستة آلاف مقدارها من العبد ثلاثة اخماسه فعرفنا ان الهبة تجوز فى ثلاثة اخماس العبد ويرد الخمس بنقض الهبة قيمة ذلك أربعة آلاف ويفدى بثلاثة اخماسه نصف الدية لان العبد انما جنى على نصف النفس وثلاثة اخماس الدية ثلاثة آلاف فاذا جمعت ما وصل الى ورثة الواهب كان اثنى عشر ألفا وقد نفذنا الهبة فى ستة آلاف فيستقيم الثلث والثلثان وان اختار الدفع رد ربعه بنقض الهبة وتجوز الهبة فى ثلاثة ارباعه لان مال الميت خمسة عشر ألفا كما بينا وعند اختيار الدفع انما تجوز الهبة فى نصف ذلك علي مابينا ان الهبة تجوز فى سهم من ثلاثة ثم يدفع ذلك السهم بالجناية فيزداد مال الواهب بسهم فتطرح من أصل حق الورثة سهما

يبقى لهم سهم وللموهوب له سهم فعرفنا ان الهبة انما تصح فى نصف ماله وذلك سبعة آلاف وخمسمائة وذلك من العبد ثلاثة ارباعه فيرد ربع العبد بنقض الهبة وقيمته ألفان وخمسمائة ويدفع ثلاثة ارباعه بالجناية فيحصل فى يد الورثة العبد وقيمته عشرة آلاف ونصف الدية التى أخذوها من الاجنبى وذلك خمسة عشر ألفا وقد نفذنا الهبة فى سبعة آلاف وخمسمائة فاستقام الثلث والثلثان والله أعلم بالصواب

باب السلم فى المرض وبيع المكيل بمثله من المكيل ووزنه بمحاباه

(قال رحمه الله) اعلم أن بناء هذا الباب على الاصل الذى بينا ان المحاباة فى الاصل بمنزلة المحاباة فى المال فى الاعتبار من الثلث فان المال مقدم على الاصل فى تنفيذ المحاباة فيه من الثلث فنقول اذا أسلم المريض ثوبا يساوى عشرة دراهم فى كر حنطة يساوى عشرة الي أجل ودفع اليه الثوب ثم مات قبل أن يحل السلم ولا مال له غيره ذلك فان شاء المسلم اليه عجل ثلثى الكر وان شاء نقض السلم لانه حاباه بالاجل فى جميع ماله وثبوت الخيار له لتغير شرط العقد عليه فان كان الثوب يساوى عشرين درهما ان شاء نقض السلم وان شاء أدي الكر ورد سدس الثوب لان المحاباة بالمال هنا جاوزت الثلث فلا يظهر حكم المحاباة بالاجل وانما يسلم له من المحاباة بقدر ثلث ماله وذلك ستون وثلثان فيرد الكر حالا ويرد سدس الثوب حتى يسلم للوارث ثلاثة عشر وثلث وقد نفذنا المحاباة فى مثل نصفه تصفه وما يرد من الثوب يكون حظا من رأس المال وذلك مستقيم فى السلم وان كان قيمة الثوب ثلاثين درهما رد ثلث الثوب لانه حاباه بقدر العشرين وثلث ماله عشرة فيرد مازاد على ذلك من الثوب حتى يسلم للورثة كرا يساوى عشرة وثلث الثوب وقيمته عشرة مثل ما نفذنا فيه المحاباة ولو اسلم عشرة دراهم وثوبا يساوي عشرة فى كر حنطة يساوى عشرة ثم مات ولا مال له غير ذلك فان شاء المسلم اليه نقض السلم وان شاء أدى الكر ورد سدس الثوب وسدس العشرة فذلك القدر مما زاد على الثلث وليس تنفيذ المحاباة له من أحد المالين باولى من الآخر فانما يرد السدس منهما من الكر حتى يسلم للوارث ثلاثه عشر وثلث وقد نفذنا المحاباة له فى ستة وثلاثين *ولو كان أسلم ثوبا يساوى عشرين درهما وعشرة دراهم فى كر حنطة يساوي عشرة دراهم رد ثلث الثوب وثلث العشرة لانه حاباه بقدر عشرين وثلث ماله عشرة فيسلم له ذلك منهما ويرد

ما زاد على الثلث سهما ولو أسلم ثوبين قيمة أحدهما ثلاثون وقيمة الآخر خمسة عشر فى كر يساوى خمسة عشر درهما أدى الكر كله ورد ثلث الثوبين لانه حاباه بقدر ثلاثين درهما فانما يسلم له بقدر ثلث ماله وذلك خمسة عشر من الثوبين جميعا ويرد مازاد على الثلث من الثوبين وان شاء نقض السلم وأصل ذلك أن ينظر الى قيمة الثوبين والى قيمة السلم فيعطى المسلم اليه قيمة السلم وثلث ما ترك الميت محاباة له ويرد ما بقي من السلم وكذلك سائر مايسلم فيه وكذلك الصرف فى جميع ذلك الا فى الجنس بجنسه فانه شيأ من هذا وفى الاصل استكثر من هذا الجنس من المسائل والكل يخرج على ما بينا والله أعلم

باب الاقالة فى السلم والبيع فى المرض

(قال رحمه الله) واذا أسلم المريض عشرة دراهم فى كر حنطة يساوي عشرة ثم أقاله السلم وقبض منه الدراهم فهو جائز لانه ماحاباه بشئ فانه أعاد الكر بالاقالة واسترد منه العشرة التى بمقابلته وهما فى المالية سواء والاقالة بمنزلة البيع وكما أن البيع الذى لا محاباة فيه نافذ من المريض فكذلك الاقالة*ولو كانت قيمة الكر ثلاثين درهما ولا مال له غير ذلك ثم مات فان كان له مال يكون ثلثه بقدر عشرين أو أكثر جازت الاقالة لان المحاباة تخرج من ثلث ماله وان لم يكن له مال سواه جازت الاقالة فى نصف الكر ويقال للمسلم اليه أد الى الورثة نصف الكر ورد عليهم نصف رأس المال لانه حاباه بقدر العشرين درهما فانه أخرج بالاقالة من ملكه جزأ يساوى ثلاثين بعشرة دراهم والاقالة فى هذا كالبيع فلا يمكن تصحيح المحاباة له فيما زاد على الثلث ولا يمكن أن يؤمر باداء ما زاد على الثلث من المحاباة لان الاقالة قبل القبض فسخ فلا يمكن أن يثبت فيه ما لم يكن ثابتا فى أصل العقد لان الفسخ رفع العقد وانما يرفع الشيء من المحل الوارد عليه لا من محل آخر ولا يمكن ابطال فى الكل لانها نفذت من المريض فى مقدار الخارج من الثلث واقالة السلم لا تحتمل الفسخ لان بالاقالة يسقط طعام السلم والمسقط يكون متلاشيا وفسخ الاقالة انما يصح فى القائم دون المتلاشى فعرفنا أن الاقالة جازت فى البعض دون البعض فاحتجنا الى معرفة مقدار ما جازت الاقالة فيه فنقول المحاباة بقدر عشرين وثلث ماله عشره ولو كانت ثلث ماله نصف المحاباة قلنا تجوز الاقالة فى نصف الكر ويسلم للوارث نصف كر قيمته خمسة عشر ونصف رأس المال وهو خمسة دراهم فذلك

عشرون فيسلم للمسلم اليه نصف كر قيمته خمسة عشر بخمسة فتسلم له المحاباة بقدر العشرة وعلى طريق الجبر تجوز الاقالة فى شئ من الكر بثلث شئ لان رأس المال بقدر الثلث من السلم فيبقى للورثة كر الا ثلثى شئ يعدل ذلك شيأ وثلثالانا نفذنا المحاباة فى ثلثى شئ فحاجة الورثة الى ضعف ذلك فاجبر الكر بثلث شئ وزد على ما يعدله مثله فظهر أن الكر يعدل شيئين وقد جوزنا الاقالة فى شئ وذلك نصف الكر فى المعنى ولو أسلم عشرين درهما فى كر يساوي ثلاثين درهما ثم أقاله فى شئ وذلك نصف الكر فى المعنى ولو أسلم عشرين درهما فى كر يساوى ثلاثين فى مرضه ومات فالاقالة جائزة لان المحاباة بقدر عشرة وهو مقدار الثلث من ماله * ولو أسلم عشرة فى كر يساوى عشرين درهما ثم أقاله فى مرضه ومات فالاقالة جائزة لان المحاباة بقدر عشرة وهو مقدار الثلث من ماله ولو أسلم عشرة فى كر يساوى عشرين درهما ثم أقاله فى مرضه ثم مات جازت الاقالة فى ثلثى الكر ويقال للمسلم اليه اد ثلث الكر ورد عليهم ثلثى رأس المال لانه حاباه بقدر عشرة دراهم وثلث ماله ستة وثلثان لان جميع ماله عشرون فانما يجوز الاقالة فى مقدار الثلث وذلك قدر ثلثي المحاباة فلهذا جازت الاقالة في ثلثى الكر ويرد على الورثة ثلثى رأس المال ستة وثلثين وثلث كر قيمته ستة وثلثان ويسلم للوارث ثلاثة عشر وثلث وسلم للمسلم اليه ثلثا كر قيمته ثلاثة عشر وثلث بستة دراهم وثلاثين فعرفنا أنه سلم من المحاباة بقدر ثلث المال وعلى طريق الجبر تجوز الاقالة فى شئ من الكر بنصف شئ لان رأس المال من المسلم فيه مثل نصفه فيحصل فى يد الورثة كر الا نصف شئ وحاجتهم الى شئ فيجبر الكر بنصف شئ ويزيد علي ما يقابله مثله فظهر أن الكر يعدله شئ ونصف شئ وانا حين جوزنا الاقالة فى ذلك كان ذلك بمعنى ثلثى الكر * ولو أسلم عشرة دراهم فى كر يساوي ثلاثين درهما ثم أقاله فى مرضه وقبض منه العشرة فاستهلكها ثم مات ولا مال له غيرها جازت الاقالة فى ثلثى الكر ويقال للمسلم اليه أد الى الورثة ثلثى الكر وارجع عليهم بثلثي العشرة التى كنت أعطيتها الميت لانه حاباه فى الاقالة بقدر عشرين وماله عند الموت عشرون فان ما استهلكه لا يكون محسوبا من ماله بل ذلك فى حكم الدين عليه اذا لم يجز الاقالة فثلث ماله ستة وثلثان والمحاباة انما تجوز بقدر ثلث ماله وذلك الثلث من جملة ما حاباه فباعتباره جازت الاقالة فى ثلث الكر ويؤدى المسلم اليه الى الورثة ثلثى كر قيمته عشرون درهما ويرجع عليهم بثلثى العشرة حصة ما بطلت فيه الاقالة فيعطونه ذلك مما أخذوا من الطعام يبقى لهم ثلاثة

عشر وثلث وقد سلم للمسلم اليه ثلث كر قيمته عشرة بثلاثة دراهم وثلث فعرفنا انه قد سلم له من المحاباة بقدر ثلث ماله *وعلي طريق الجبر فيه نقول الاقالة تصح فى شيء من الكر ثم على الوارث أن يقضى المسلم اليه ثلث ذلك وهو حصته من رأس المال فيدفع ثلث كر الاثلث شيء يبقي فى يد الوارث ثلثا شيء وذلك يعدل شيأ وثلثا فاجبر ثلثى كر بثلثى شيء وزد على ما يعدله مثله فظهر أن ثلثى الكر يعدل شيئين فالكر الكامل يعدل ثلاثة أشياء وقد جوزنا الاقالة فى شيء من ذلك فذلك بمعنى ثلثى الكر ثم التخريج كما بينا ▪ ولو أسلم عشرين درهما فى كر يساوى خمسين درهما ثم أقاله المسلم وهو مريض ثم مات ولا مال له غيره جازت الاقالة فى خمسة أتساع الكر ويقال للمسلم اليه أد الى الورثة أربعة أتساع الكر وخمسة أتساع رأس المال لانه حاباه بقدر ثلاثين درهما وثلث ماله ستة عشر وثلثان لان جميع المال خمسون فننظر الى ثلث ماله كم هو من مقدار المحاباة وطريق معرفته أن تجعل كل ثلاثة وثلث درهم سهما وجملة المحاباة تسعة دراهم وستة عشر وثلثان تكون خمسة فعرفنا أن ثلث ماله من جملة المحاباة خمسة أتساع وصحة الاقالة باعتبار خروجه من الثلث فانما تصح الاقالة فى خمسة أتساع الكر ويقال للمسلم اليه أد الى الورثة أربعة أتساع الكر وقيمة ذلك اثنان وعشرون وتسعان وخمسة أتساع رأس المال مقدار ذلك أحد عشر وتسع فيسلم للورثة ثلاثة وثلاثون وثلث مقدار ثلثى المال ويكون فى يد المسلم اليه خمسة أتساع الكر قيمته سبعة وعشرون وسبعة أتساع درهم يأخذ أحد عشر درهما وتسع الذى أعطى الورثة من رأس المال فيبقي ستة عشر وثلثان محاباة له وهو ثلث ما ترك الميت *وعلى طريق الجبر تصح الاقالة فى شيء من الكر بخمسى شيء لان رأس المال من قيمة الكر كذلك فيبقى فى يد الوارث كر الا ثلاثة أخماس شيء وذلك يعدل شيأ وخمس شيء فأجبر الكر بثلاثة أخماس شيء وزد على ما يعدله مثله فظهر أن الكر يعدل شيأ وأربعة أخماس شيء وقد جوزنا الاقالة فى شيء وشيء من شيء وأربعة أخماس شيء يكون خمسة أتساع فظهر أن الاقالة انما جازت فى خمسة أتساع الكر وهذا كله اذا كانت الاقالة قبل قبض الكر فان كانت الاقالة بعد قبض الكر فالعمل فيه كما وصفنا فى قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله لان الاقالة عندهما بعد القبض فسخ كما قبله فلا تجوز بأكثر من رأس المال وأما فى قول أبى يوسف رحمه الله فالاقالة بعد القبض بمنزلة البيع المستقبل فان كان رأس المال عشرة دراهم وقيمة الكر ثلاثون وتقابضا ثم أقاله اياه فى مرضه وقبض منه الدراهم ودفع اليه الكر قيل للمسلم اليه

أنت بالخيار فان شئت أدالى الورثة عشرة دراهم أخرى وان شئت فرد الكر وخذ دراهمك لان الاقالة عنده لما كانت بمنزلة البيع أمكن اثبات الزيادة فى البدل منه فيكون هذا وأما لو باع المريض كرا يساوى ثلاثين درهما بعشرة سواه فهناك يخير المشترى بين أن يؤدى عشرة أخرى حتى تسلم له المحاباة بقدر ثلث المال وبين أن يفسخ البيع ويرد المبيع فهنا أيضا يخير المسلم اليه بين أن يرد الكر ويأخذ دراهمه وبين أن يؤدى ما زاد على الثلث من المحاباة وانما ننظر الى قيمة السلم اذا كانت فيه محاباة فى جميع ذلك يوم يختصمون وقول أبى يوسف رحمه الله مفسرا بهذه الصفة لم يذكره فى الكتب سوى في هذا الموضع ▪ واذا اشترى الرجل عبدا بخمسين درهما وقيمته مائة درهم فلم ينقد الثمن ولم يقبض العبد وليس له مال غير خمسين ثم مرض المشترى فاقاله البائع ثم مات فانه يخير البائع فان شاء سلم العبد وأخذ خمسين وان شاء سلم ثلثى العبد وأخذ منه ستة عشر درهما وثلثى درهم لان المشترى حاباه بقدر نصف ماله فلا يسلم له من المحاباة الا مقدار الثلث غير ان اقالة البيع محتملة للفسخ بخلاف اقالة السلم لان المبيع قائم بعد الاقالة ولهذا اذا اختلفا فى رأس المال بعد الاقالة تحالفا فى البيع وترادا الاقالة وفى السلم لا يتحالفان فلكون الاقالة بعرض الفسخ هنا أثبتنا الخيار للبائع لانه تعين عليه شرط الاقالة فان شاء سلم العبد وأخذ الخمسين بطريق فسخ الاقالة وان شاء سلم ثلثى العبد وتصح الاقالة فى ثلث العبد فيأخذ منهم ثلث الثمن ستة عشر وثلثين ويحصل فى يد الورثة من الثمن ثلاثة وثلاثون وثلث وقيمته مثل ذلك فذلك ستة وستون وثلثان وقد سلم للبائع ثلث العبد قيمته ستة وستون وثلثان بثلاثة وثلاثين وثلث فيكون السالم له من المحاباة بقدر ثلاثة وثلاثين وثلث مثل نصف ما سلم للورثة والله أعلم بالصواب

باب السلم فى المرض وله على الناس ديون

(قال رحمه الله) واذا أسلم الرجل فى مرضه ثلاثين درهما فى كر يساوى عشرة دراهم وقبض ولا مال له من العين غيرها وله على الناس دين كثير ثم مات فالمسلم اليه بالخيار ان شاء رد الثلاثين درهما ونقض السلم وان شاء أدى الكر ورد من رأس المال عشرة دراهم لان عقد السلم يحتمل الفسخ فيثبت الخيار هنا للمسلم اليه لتعين شرط العقد عليه فان شاء فسخ السلم ورد المقبوض من رأس المال لان الوصية بالمحاباة كانت فى ضمن البيع فلا تبقى

بعد فسخ البيع وان شاء أمضى العقد وأدى الكر فى الحال لان المحاباة بالثلث بالمال جاوزت الثلث فلا يسلم له شئ من الاجل ولكن يؤدى الكر كله ويرد من رأس المال ما زاد على ثلث ماله من المحاباة وذلك عشرة دراهم ويكون هذا بمنزلة حط بعض رأس المال وعقد السلم يحتمل ذلك فان اقتضوا الدين بعد ما اختصموا وقضى القاضى بينهم بهذا وفسخ السلم لم يرد على المسلم اليه شئ لان الدين الذى للميت على الناس لا يكون محسوبا من ماله ما لم يخرج فان بدا الوارث لا يصل اليه واذا لم يحتسب به بعد قضاء القاضى بينهم يفسخ السلم ان اختار المسلم اليه ذلك وفسخ السلم لا يحتمل النقض فلهذا لا يعاد بخروج الدين وكذلك ان اختار رد عشرة من رأس المال لان ذلك القدر يخرج من أن يكون رأس المال وينتقض القبض فيه من الاصل فلا يعود بعد ذلك وان اقتضوا الدين قبل أن يختصموا أسلم للمسلم اليه الى أجله وجازت له المحاباة لان المحاباة بالمال والاجل تخرج من الثلث حين وصل الى يد الوارث ضعف ذلك من مال الميت ولو أسلم عشرين درهما فى مرضه فى كر يساوي عشرة ونقد الدراهم ثم مات وله علي الناس دين فاقتضي الورثة بعد موته عشرة دراهم قبل أن يختصموا فالسلم جائز لانه حاباه من المال بقدر عشرة وهى تخرج من ثلاثة فيقال للمسلم اليه أد الى الورثة الكر وقيمته عشرة فيكون فى أيديهم عشرون وهى ثلثا ما ترك الميت من العين فيكون فى يد المسلم اليه عشرون درهما عشرة قيمة الكر الذى أدى وعشرة محاباة ولو كان رأس المال ثلاثين درهما والمقبوض من الدين بعد موته عشرون درهما فالمسلم اليه بالخيار ان شاء نقض السلم ورد الدراهم وان شاء أدي الكر حالا ورد من رأس المال ثلاثة دراهم وثلثا لانه حاباه بقدر عشرين درهما وثلث ما تعين من المال ستة وعشرون وثلثان وانما يسلم له من المحاباة ذلك القدر ورد مازاد علي ذلك وهو ثلاثة دراهم وثلث وان شاء نقض السلم لانه تغير عليه شرط عقده واذا اختار النقض بطلت الوصية بالمحاباة فيرد جميع ما قبض من الدراهم والله أعلم بالصواب

باب بيع المكيل بمثله من المكيل

(قال رحمه الله) واذا باع الرجل فى مرضه كر تمر فادي قيمته ثلاثين درهما بكر دقل قيمته عشرة دراهم ثم مات البائع وليس له مال غيره فالمشترى بالخيار ان شاء نقض البيع وأخذ

كره لتغير شرط العقد عليه حين لم تخرج المحاباة من ثلث ماله وان شاء أخذ نصف الكر الفارسى بنصف الدقل ورد نصف الكر الفارسى لان المحاباة حصلت بقدر ثلثى ماله ولا يمكن ازالة المحاباة بزيادة الدراهم لان ذلك ربما كان فى بيع المكيل بمكيل من جنسه والفضل ربا فينظر الي ثلث ماله كم هو من جملة المحاباة فيجوز فى البيع بقدره لانه لو كانت المحاباة بقدر الثلث جاز البيع فى الكل وهنا الثلث مثل نصف المحاباة فيجوز البيع فى نصف الكر فيرد علي الوارث نصف كر قيمته خمسة عشر ونصف كر دقل قيمته خمسة ويسلم للمشترى نصف كر فارسي قيمته خمسة عشر بنصف كر دقل قيمته خمسة فيحصل تنفيذ الوصية له فى ثلث ماله وان باعه كرا قيمته ستون بكر حشف قيمته عشرة دراهم فان البيع يجوز فى خمس الكر لانه حاباه بقدر خمسين وثلث ماله عشرون فكان الثلث بقدر خمسي المحاباة فيرد على الورثة ثلاثة اخماس الفارسى وقيمته ستة وثلاثون وخمسا الحشف وقيمته أربعة فذلك ثلثا تركة الميت ولو باعه كرا قيمته خمسون بكر قيمته عشرون جاز البيع فى خمسة اتساع الكر لانه حاباه بقدر ثلاثين وثلث ماله ستة عشر وثلثان وذلك خمسة اتساع الكر لانه حاباه كل ثلاثة وثلث سهما فيرد على الورثة أربعة اتساع الكر الجيد وخمسة اتساع الكر الردئ فان اعتبرت قيمتهما فهى ثلثا تركة الميت يسلم لورثته ويحصل تنفيذ الوصية فى ثلث ماله وهذا بمنزلة اقالة السلم فى جميع ماذكرنا والله أعلم بالصواب

باب العفو عن الجناية فى المرض

(قال رحمه الله) واذا جرح العبد رجلا حرا خطأ فمات الحر منها وقد عفى عن هذا الدم فى مرضه وليس له مال وقيمة العبد ألف درهم قيل لمولاه أتدفع أو تفدى فان اختار الدفع دفع ثلثه لان العبد صار مستحقا بجنايته ولا مال للعافى غيره والعفو وصية منه لمولاه لان الاستحقاق مال على المولى فيجوز فى ثلاثة وان اختار الفداء جاز العفو فى خمسة اسداس العبد ويفدى سدسه بسدس الدية لانه يمكن تصحيح العفو فى جميعه فانه لايسلم لورثته شئ من المال اذا صححنا العفو فى جميعه ولا يمكن ابطاله فى الكل لانه يفديه حينئذ بعشرة آلاف فيكون العبد خارجا من ثلثه وزيادة فعرفنا ان صحة العفو هنا فى البعض وطريق معرفة ذلك انه لو كان للميت ألفا درهم ضعف قيمة ذلك العبد لكان العفو يجوز فى جميعه فالسبيل أن

نضم نصف القيمة الى الدية ثم نبطل من العفو حصة ضعف القيمة من الجملة لان بطلان
العفو باعتبار انا لم نجد ذلك القدر وضعف القيمة ألفا درهم فاذا ضممته الي الدية كان اثنا عشر
ألفا ضعف القيمة من الجملة هو السدس فلهذا جازت الهبة فى خمسة اسداس العبد وبطلت فى
السدس فيفديه بسدس الدية وذلك ألف وثلثا ألف فيسلم ذلك للورثة وقد نفذنا العفو فى
نصف ذلك وهو خمسة اسداس العبد قيمته ثمانمائة درهم وثلاثة وثلاثون وثلث * وعلى طريق
الجبر يجوز العفو فى شئ من العبد ثم يفدى ما بقى منه وهو عبد الاشئ بعشرة أمثاله لان
الدية من القيمة هكذا فيصير فى يد الوارث عشرة أموال الا عشرة أشياء تعدل شيئين لانا
جوزنا العفو فى شئ وحاجة الورثة الى شيئين فتجبر الاموال بعشرة أشياء ويزيد على مانفذ
مثلها فكانت عشرة أموال تعدل اثنى عشر شيأ فالمال الواحد يعدل شيأ وخمسا فانكسر
بالاخماس فاضرب شيأ وخمسا فى خمسة فيكون ستة فظهر ان المال الكامل ستة وقد جوزنا
العفو فى شئ فضربنا كل شئ فى خمسة فتبين ان العفو انما جاز فى خمسة اسداس العبد وان
كانت قيمته ألفين واختار الفداء فدى سبعة بسبعى الدية لانا نأخذ ضعف قيمة العبد وهى أربعة
آلاف فنضمه الي الدية فيكون أربعة عشر ألفا ثم ننظر الي ضعف القيمة كم هو من الجملة
فنبطل الهبة بقدره وذلك سبعاه فتجوز الهبة فى خمسة اسباع العبد وتبطل فى السبعين
فنفديه بسبعى الدية مقداره ألفان وثمانمائة وسبعة وسبعون وسبع وقد نفذنا الهبة فى خمسة
اسباع العبد قيمته ألف وأربعة وثمانية وعشرون وثلاثة اسباع مثل نصف ما سلم للورثة
وعلى طريق الجبر تأخذ مالا مجهولا فيجوز العفو فى شئ منه ويبطل فى مال الا شيأ ثم
تفديه بخمسة امثاله فيحصل فى يد الورثة خمسة أموال الا خمسة أشياء يعدل ذلك شيئين
فاجبره بخمسة أشياء وزد على مايعدله مثله فصار خمسة أموال تعدل سبعة أشياء والمال الواحد
يعدل شيأ وخمسى شئ فاضرب ذلك فى خمسة حتى يتبين ان المال الكامل يعدل سبعة أشياء
وقد جوزنا العفو فى شئ وضربنا كل شئ فى خمسة فذلك خمسة اسباع العبد فان كان قيمة
العبد ألفا وعلي المقتول دين ألف فالسبيل فيه اذا اختار الفداء ان يضم نصف القيمة الى
الدية فيكون اثني عشر ألفا ثم يبطل العفو بحصة نصف القيمة وحصة الدين وذلك ثلاثة
من اثنى عشر فعرفنا ان العفو انما بطل فى الربع فنفديه بربع الدية الفين وخمسمائة فنقضى
به الدين ألف درهم وشئ للورثة ألف وخمسمائه وقد أجزنا العفو فى ثلاثة ارباع العبد قيمته

سبعمائه وخمسون فاستقام الثلث والثلثان وعلى طريق الجبر نجوز العفو فى شئ ونبطله فى عبد الا شئ ثم نفدى ذلك بعشرة أمثاله وذلك عشرة أموال الا عشرة أشياء ثم يقضى الدين بمال كامل لان الدين ألف درهم وقد جعلنا العبد وقيمته ألف مالا كاملا فيبقى فى يد الورثة تسعة أموال الا عشرة أشياء يعدل ذلك شيئين وبعد الجبر والمقابلة تكون تسعة أموال تعدل اثنى عشر شيأ فالمال الواحد يعدل شيأ وثلثا فقد انكسر بالاثلاث فاضرب شيأ وثلثا فى ثلاثة فيكون أربعة وقد جوزنا العفو فى شئ وضربنا كل شئ فى ثلاثة وثلاثة من أربعة بثلاثة ارباعه فصح ان العفو انما صح فى ثلاثة ارباع العبد ولو لم يكن على الميت دين وكان له ألف درهم موضوعة فدى نصف سدس العبد بنصف سدس الدية لانك تأخذ نصف القيمة فتضمه الى الدية فيجوز العفو بحصة الدية وخمسة اسداس وبحصة الالف الموضوع وذلك نصف سدس فانما تبطل الهبة فى نصف سدس العبد فيفديه بنصف سدس الدية وذلك ثمانمائة وثلاثة وثلاثون وثلث لحصل للورثة هذا مع الالف وقد نفذنا الهبة فى خمسة اسداس العبد نصف سدسه قيمة ذلك تسعمائة وستة عشر وثلثان فاستقام الثلث والثلثان وعلى طريق الجبر نجوز العفو فى شئ ونبطله فى عبد الا شئ فنفديه بعشرة أمثاله وذلك عشرة أموال الا عشرة أشياء تعدل شيئين وبعد الجبر والمقابلة أحد عشر مالا يعدل اثنى عشر شيأ فالمال الواحد يعدل شيأ وجزأ من أحد عشر جزأ من شئ فاضربه فى أحد عشر فظهر ان المال الكامل يعدل اثنى عشر وقد جوزنا العفو فى شئ وضربنا كل شئ فى أحد عشر فتبين ان العفو انما جاز فى أحد عشر جزأ من اثنى عشر جزأ من العبد وذلك خمسة اسداسه ونصف سدسه والله أعلم بالصواب

باب قتل العبد الموهوب له والواهب أو غيره

(قال رحمه الله) رجل له عبدان قيمة كل واحد منهما عشرة آلاف فوهب أحدهما لرجل فى مرضه وقبضه ولا مال له غيرهما ثم ان العبد الموهوب قتل الواهب فالهبة جائزة فى جميع العبد ويقال له ادفعه كله أو افده لان العبد كله يخرج من ثلثه فان ماله فى الاصل على ثلاثة تجوز الهبة فى سهم ثم يدفع ذلك أو يفديه بمثله لان الدية والقيمة سواء فيزداد فى نصيب الورثة سهم وهو الدائر فنطرحه من أصل حق الورثة فيبقى لهم سهم وللموهوب له سهم فعرفنا ان الهبة انما تجوز فى سهم من سهمين وهو العبد الموهوب كله فان قيمة العبدين سواء

ثم يدفعه بالجناية أو يفديه بعشرة آلاف فيسلم للورثة عشرون ألفا وقد نفذنا الهبة فى عشرة آلاف فاستقام الثلث والثلثان وصار فى المعنى كأن الميت ترك ثلاثة أعبد لان المدفوع بالجناية من جملة تركته فتبين ان الموهوب خارج من ثلثه فان كان وهب الآخر لرجل آخر أيضا فانه يرد ثلاثة اخماس العبد القاتل الى الورثة وهو ثلاثة اخماس العبد الآخر نقضا للهبة ويقال لمولى القاتل ادفع خمسة أو افده بخمسى الدية لان الثلث بين الموهوب لهما نصفان على سهمين والثلثان أربعة ثم ان مولى القاتل يدفع سهمه أو يفديه بمثله فيحصل فى يد الورثة خمسة فيطرح السهم الدائر من أصل حقهم يبقي حقهم فى ثلاثة وحق الموهوب لهما فى سهمين فذلك خمسة ثم يدفع مولى القاتل نصيبه أو يفديه بسهم فيسلم للورثة أربعة وقد نفذنا الهبة فى سهمين فاستقام فتبين ان الهبة انما جازت لكل واحد منهما فى خمسى عبده وذلك أربعة آلاف ويطلت فى ثلاثة اخماس كل واحد منهما فيكون ذلك اثني عشر ألفا ثم دفع الموهوب له نصيبه أو فداه بخمسى الدية فيصير فى يد الورثة ستة عشر ألفا وقد نفذنا الهبة لهما فى ثمانية آلاف وعلي طريق الجبر تأخذ مالا مجهولا فتجوز الهبة لهما فى شئ ثم ان مولى القاتل يدفع نصيبه أو يفديه بمثله وذلك نصف شئ فيحصل فى يد الورثة مال الا نصف شئ يعدل شيئين وبعد الجبر والمقابلة يعدل شيئين ونصفا انما جوزنا الهبة فى شئ وشئ من شيئين ونصف خمساه فعرفنا أن الهبة انما جازت لكل واحد منهما فى خمسي عبده * ولو كان أحد العبدين وأجنبي قتلا الواهب غرم الاجنبي خمسة آلاف لانه أتلف نصف النفس بجنايته ويقال لمولى العبد القاتل أتدفع أم تفدى فان اختار الفداء كان لكل واحد منهما خمسة أجزاء من أحد عشر جزأ من العبد الذى فى يده ورد البقية بنقص الهبة ويقال لمولي القاتل افد ما جاز لك فيه الهبة بخمسة اجزاء من أحد عشر جزأ من نصف الدية لان مال الميت خمسة وعشرون ألفا العبدان ونصف الدية وانما تجوز الهبة لهما في ثلثه وذلك الثلث بينهما نصفان على سهمين ثم ان مولى القاتل يفدى سهمه بنصف سهم لان عبده انما جنى على نصف النفس فحصته من الدية مثل نصف قيمته فالسبيل أن نضعفه للكسر بالانصاف فيصير على اثنى عشر سهما لكل واحد من الموهوب لهما سهمان وللورثة ثمانية ثم يفدى الموهوب له سهمه بسهم من الدية وهذا السهم هو الدائر فنطرحه من أصل حق الورثة يبقي حقهم فى سبعة وحق الموهوب لهما فى أربعة فذلك أحد عشر ثم مولى القاتل يفدى بسهم فيحصل فى يد الورثة ثمانية وقد نفذنا الهبة لهما فى أربعة فاستقام الثلث والثلثان *

اذا عرفنا هذا فنقول السبيل أن نضرب أحد عشر فى خمسة وعشرين فيكون مائتين وخمسة وسبعين وانما جوزنا الهبة لكل واحد منهما فى سهمين من أحد عشر وقد ضربنا ذلك فى خمسة وعشرين فعرفنا أن الهبة انما جازت لكل واحد منهما فى خمسين وذلك خمسة أجزاء من أحد عشر جزأ من عبده لان جملة ماله لما صار على مائتين وخمسة وسبعين فكل عبد يكون مائة وعشرين ونصف الدية خمسة وخمسون من مائة وعشرة يكون خمسة أجزاء من أحد عشر جزأ فتبين تخريج المسئلة * وان اختار الدفع جازت الهبة لكل واحد منهما فى نصف العبد ورد النصف بنقص الهبة ويدفع مولي الجانى النصف بالجناية لما بينا أن جملة ماله خمسة وعشرون ألفا وقد انقسم ذلك بعد طرح سهم الدور بين الورثة والموهوب لهما على خمسة لكل واحد من الموهوب لهما خمس ذلك وذلك خمسة آلاف وهو قيمة نصف العبد الذى وهب له فتبين أن الهبة تبطل فى نصف قيمة كل عبد فيحصل فى يد الورثة خمسة عشر ألفا ثم يدفع مولى القاتل نصف العبد بالجناية فيسلم للورثة عشرون ألفا وقد نفذنا الهبة لهما فى عشرة آلاف فاستقام الثلث والثلثان فاذا كان لرجل عبد قيمته عشرة آلاف درهم وله خمسة آلاف درهم فوهب العبد فى مرضه لرجل وقبضه ثم قتل العبد الواهب فانه يرد ربع العبد نقضا للهبة ويدفع ثلاثة أرباعه أو يفديها بثلاثة أرباع الدية لان مال الميت خمسة عشر ألفا وبعد طرح سهم الدور انما تنفذ الهبة فى نصف ذلك وهو سبعة آلاف وخمسمائة قيمة ثلاثة أرباع العبد فعرفنا أن الهبة انما جازت فى ثلاثة أرباعه فيرد عليهما ربع العبد وقيمته ألفان وخمسمائة ثم يدفع ثلاثة أرباعه أو يفدى بثلاثة أرباع الدية فيجتمع فى يد الورثة خمسة عشر ألفا وقد نفذنا الهبة فى سبعة آلاف وخمسمائة فاستقام الثلث والثلثان * واذا وهب المريض عبدا له يساوى عشرة آلاف درهم لامال له غيره وعليه دين عشرة آلاف درهم أو أكثر وقبضه الموهوب له ثم قتل العبد الواهب فان الهبة تبطل لان الهبة فى المرض وصية فتتأخر عن الدين والدين محيط بالتركة فتبطل الهبة فى جميع العبد لهذا وتبطل الجناية أيضا لان ببطلان الهبة تبين أن العبد جنى علي مولاه وجناية الخطأ من العبد علي مولاه هدر فيكون هذا وما لو مات حتف أنفه سواء فيباع العبد فى الدين * ولو أعتقه الموهوب له قبل أن يرفعوا الي القاضى وهو لا يعلم بالجناية نفذ عتقه لانه ملكه بالقبض بحكم فلا يبطل ملكه بفساد السبب ما لم يسترد منه والعتق متى صادف ملكه نفذ سواء كان سببه فاسدا أم صحيحا وبنفوذ العتق

تقرر ملكه فيجب اعتبار الجناية الا أن المولى اذا أعتقه وهو لا يعلم بالجناية يصير مستهلكا للعبد فان كان الدين عشرين ألفا أو أكثر غرم الموهوب له قيمتين قيمة كاملة وهى عشرة آلاف بالاستهلاك لانه وجب عليه رده بانتقاض الهبة وقد تعذر رده بالاستهلاك فيغرم قيمته وعليه عشرة آلاف الا عشرة بالجناية لانه فى حكم الجناية صار مستهلكا له حين أعتقه وهو لا يعلم بالجناية ولكن قيمة العبد بالجناية لا تزاد على عشرة آلاف الا عشرة وان كان الدين عشرة آلاف كان على الموهوب له عشرة آلاف لحق الغرماء ثم يغرم ثلثى ما بقي من القيمة فى الجناية للورثة لان ذلك الباقى مال الميت فى الحاصل فيسلم له الثلث بحكم الوصية ويغرم للورثة ثلثى ذلك وان كان الدين خمسة آلاف ولم يعتقه الموهوب له رد على الورثة ثلاثة ارباعه ويقال للموهوب له ادفع الربع أوافده بربع الدية لان الهبة تبطل فى نصف العبد لمكان الدين يبقى نصف العبد فيجعل ذلك النصف بمنزلة عبد كامل فى حال ما اذا لم يكن على الواهب دين وقد بينا فى العبد الكامل انه اذا كان قيمة العبد والدية سواء فانما تجوز الهبة في نصف العبد ويدفع النصف بالجناية أو يفديه بنصف الدية فهنا أيضا تجوز الهبة فى ذلك النصف وتبطل فى نصف فعرفنا أن الهبة انما بطلت فى ثلاثة أرباع العبد وجازت فى ربعه قيمته ألفان وخمسمائة فاذا دفع الموهوب له أو فداه حصل فى يد الوارثة عشرة آلاف فيقضون الدين خمسة آلاف لقتل العبد المريض فانه يقال للموهوب له أتدفع أم تفدى فان اختار الدفع جازت الهبة فى ثلاثة أثمان العبد ورد خمسة أثمانه نقضا للهبة ويصير فى الحكم كأن الميت ترك عبدا وثلاثة أثمان العبد لان المدفوع بالجناية ماله وطريق التخريج فيه عند اختيار الدفع أن الهبة تبطل فى مقدار الدين وهى خمسة آلاف قيمة ربع العبد ويبقي ثلاثة أرباعه فيجعل هذه الثلاثة الارباع بمنزلة عبد كامل فى حال ما لو لم يكن على الميت دين وفى العبد الكامل بعد طرح سهم الدور انما تجوز الهبة فى نصفه فهنا أيضا تجوز الهبة فى نصف ثلاثة أرباع العبد ونصف ثلاثة أرباع العبد ثلاثة أثمانه فيحصل للورثة خمسة أثمان العبد ويدفع اليهم ثلاثة أثمانه بالجناية فيحصل لهم العبد فيقضون منه الدين خمسة آلاف يبقى لهم ثلاثة أرباع العبد وقيمته خمسة عشر ألفا وقد نفذنا الهبة فى ثلاثة أثمان العبد وقيمته سبعة آلاف وخمسمائة فاستقام الثلث والثلثان وان اختار الفداء جازت الهبة فى ثلاثة أعشار العبد ورد سبعة أعشار العبد الى الورثة نقضا للهبة ثم يفديه بثلاثة أعشار الدية * وطريق التخريج فيه أن الهبة تبطل فى ربع

العبد باعتبار الدين يبقى ثلاثه أرباعه فيجعل ذلك كعبد كامل ثم كل سهم تفدي فيه الهبة يفديه بمثل نصفه لان الدية مثل نصف القيمة فاذا جعلنا ثلاثة علي ثلاثة وجوزنا الهبة فى سهم فداه بنصف سهم فيظهر فى يد الورثة زيادة نصف سهم وهو الدائر فيطرح هذا من أصل حقهم ويكون ثلاثة أرباع العبد على سهمين ونصف انكسر بالانصاف فأضعفه فيكون خمسة فتجوز الهبة له فى سهمين من خمسة ثم يفدى ذلك بسهم واحد فيحصل للورثة اربعة أسهم وقد نفذنا الهبة فى سهمين فكان مستقيما فاذا صار ثلاثة أرباع العبد على خمسة كان ربعه سهما وثلثين وجميعه ستة وثلثان فاضربه فى ثلاثة للكسر فيكون عشرين وانما جوزنا الهبة فى سهمين وقد ضربنا هما فى ثلاثة وذلك ستة وستة من عشرين ثلاثة أعشار فلهذا قال يفدى ثلاثة أعشاره بثلاثة أعشار الدية ووقع فى بعض النسخ قيل للموهوب له ادفع ثلاثة أعشاره أو افده بثلاثة أعشار الدية وهو غلط فى حق الدفع بل الصحيح عند اختيار الدفع ما بينا أن الهبة تجوز فى ثلاثة أثمانه * ولو كان له عبد يساوي عشرة آلاف درهم لا مال له غيره ولا دين عليه فوهبه لرجل فى مرضه وقبضه ثم قتل العبد الواهب وأجنبيا معه ثم أعتقه الموهوب له وهو يعلم بالجناية فهو ضامن عشرة آلاف درهم لورثة الاجنبي ويضمن ثلثى الدية وثلثى القيمة لورثة الواهب لان ملكه يتقرر بالاعتاق وهو بالاعتاق مع العلم بالجناية يصير مختارا للجنايتين فيضمن للاجنبي كمال الدية ولورثة الواهب الدية بسبب الجناية والقيمة بسبب الاستهلاك فظهر أن مال الميت الدية والقيمة فيسلم له الثلث منها بطريق الوصية فيضمن للورثة ثلثى كل واحد منهما وان أعتقه وهو لا يعلم بالجناية صار فى حكم الجنايتين مستهلكا رقبة العبد فيغرم قيمته وقيمته فى الجناية لا تزيد على عشرة آلاف الا عشرة فيغرم نصف ذلك وهو خمسة آلاف الا خمسة لورثة الاجنبي ويغرم لورثة الواهب ثلثى قيمته وثلثى خمسة آلاف الا خمسة لان ماله قيمة كاملة وهى الواجبة باستهلاك الموهوب ونصف القيمة بسبب الجناية وذلك خمسة آلاف الا خمسة فتنفذ وصيته فى ثلث ذلك ويغرم للورثة الثلثين وان كان الموهوب له لم يعتقه واختار الفداء فانه يرد نصفه الى ورثة الواهب نقضا للهبة وتجوز الهبة فى نصفه ثم يفدى ذلك النصف بنصف الدية لورثة الاجنبي وبنصف الدية لورثة الواهب لان عند اختيار الفداء يظهر أن مال الواهب خمسة عشر ألفا وأن الهبة تصح فى مقدار الثلث وهو نصف العبد قيمته خمسة آلاف باعتبار ان العبد فى الاصل على ثلاثة وبعد طرح سهم الدور على سهمين

فتجوز الهبة فى أحد السهمين ويفدى ذلك بسهم فيسلم للورثة سهمان وقد نفذنا الهبة فى سهم
ثم يقال لورثة الواهب ادفعوا النصف الذى رد عليكم الى ورثة الاجنبي أو افدوه بخمسة آلاف
لان بانتقاض الهبة عاد ذلك النصف الى قديم ملك الواهب وقد جنى على الاجنبي فيقوم
وارثه مقامه باختياره الدفع أو الفداء ثم يرجعون بنصف القيمة على الموهوب له لانه قبض
النصف فارغا ورده مشغولا بالجناية وقد استحق بها وان اختار الدفع رد ثلاثة أخماس العبد الى
ورثة الواهب نقضا للهبة ويدفع الخمسين بالجناية الى ورثة الواهب وورثة الاجنبي بينهما نصفين
لان العبد فى الاصل على ستة فان الثلث الذى تجوز فيه الهبة مدفوع بالجنايتين نصفين
فتجوز الهبة فى سهمين ثم يدفع أحد السهمين الى ورثة الواهب وهو السهم الدائر فيطرح
من أصل حقهم وانما نجعل العبد على خمسة فتجوز الهبة في الخمسين ثم يدفع أحد الخمسين
الى ورثة الواهب فيسلم لهم أربعة اخماسه وقد نفذنا الهبة فى خمسين فاستقام * وقع فى بعض
النسخ يقال للموهوب له ادفع نصفك أو افده بنصف الدية وهو غلط عند اختيار الدفع والصحيح
ما بينا وبه أجاب فى بعض النسخ هنا وفى كتاب الدور ثم يقال لورثة الواهب ادفعوا الثلاثة
الاخماس التى ردت اليكم الى ورثة الاجنبي أو افدوه بثلاثة اخماس الدية وارجعوا بقيمة ذلك
على الموهوب له لانه كان قبضه فارغا ورده عليهم مشغولا بالجناية وقد استحق ذلك وان
كان لرجل عبدا يساوى خمسة آلاف فوهبه لرجل فى مرضه ولا مال له غيره ثم ان
الموهوب له وهبه لآخر ثم قتل العبد الواهب الاول فانه يقال للموهوب له الثانى ادفعه
بالجناية أو افده لان الملك له فى الحال فان دفعه بالجناية جازت الهبة من الواهب الاول
للموهوب له فى ثلثى العبد ورجع ورثة المقتول على الموهوب له الاول بثلث قيمته لان
بالدفع تبين ان ملك الواهب الاول فى الحكم عبدان فتجوز الهبة فى ثلث ذلك للموهوب
له الاول وهو ثلثا عبد ويلزمه رد ثلث العبد المقبوض وقد تعذر رده حين وهبه لغيره
فيغرم ثلث قيمته حتى يسلم لورثة الواهب عبد وثلث عبد وقد نفذنا الهبة فى ثلثي عبد فان
فداه بجميع الدية فلا شئ على الموهوب له الاول لان ملك الواهب الاول الدية والعبد
وذلك خمسة عشر ألفا وقيمة العبد خمسة آلاف فهو خارج من الثلث فتجوز الهبة فى جميعه
ولو كانت قيمته خمسة عشر ألفا فوهبه لرجل فى مرضه وقبضه ثم ان الموهوب له وهبه
لآخر وهو مريض وقبضه الآخر ثم ان العبد قتل الموهوب له الاول ومات الواهب من

مرضه فانه يسلم للموهوب له الآخر سبع العبد ويرد ستة اسباعه الي ورثة الموهوب له الاول ويجيء ورثة الواهب الاول فيأخذون من ذلك ثلثي العبد ويقال للموهوب له الآخر ادفع السبع الذى فى يدك أو افده بسبع الدية هكذا ذكره فى بعض النسخ وهو صواب عند اختيار الفداء فأما عند اختيار الدفع تجوز له الهبة فى السدس وهو الصحيح وهكذا ذكره فى بعض النسخ أما عند اختيار الفداء يجعل العبد فى الاصل على تسعة لحاجتنا الى حساب له ثلث والثلاثة ثلث فانما تجوز الهبة للموهوب له الاول فى ثلاثة ثم تجوز الهبة من الاول للثانى فى سهم من هذه الثلاثة ويفدى هذا السهم بمثل ثلاثة من هذه الدية لان الدية مثل ثلثى القيمة فيظهر فى حق ورثة الموهوب له الاول زيادة بثلثى سهم فيطرح ذلك من أصل حقهم يبقي حقهم فى سهم وثلث وحق الموهوب له الثانى فى سهم فذلك سهمان وثلث فعرفنا ان ثلث العبد صار علي سهمين وثلث فيكون جميع العبد علي سبعة فانما تصح الهبة للموهوب له الثانى فى سهم من سبعة فيفدى ذلك بسبع الدية ويرد ثلثى العبد على ورثة الواهب الاول لانه لاتظهر الزيادة فى مال مورثهم فانما تجوز الهبة منه فى ثلث العبد وأما عند اختيار الدفع الثلث الذى جازت الهبة فيه للموهوب له الاول يكون علي ثلاثة أسهم فتجوز الهبة فى سهم منه ثم يدفع الموهوب له الثانى ذلك السهم فيزداد حق ورثة الموهوب له الاول بسهم فيطرح ذلك من أصل حقهم ويجعل الثلث علي سهمين فتجوز الهبة بالثانى فى أحدهما ثم يدفعه بالجناية فيحصل لورثة الموهوب له الاول سهمان وقد نفذنا الهبة فى سهم فاستقام واذا صار الثلث علي سهمين كان جميعه ستة فعرفنا ان الهبة انما تصح فى سدس العبد فيدفع الموهوب له ذلك السدس بالجناية ويرد الى ورثة الواهب الاول ثلثى العبد ولو كان العبد قتل الواهب الاول والمسئلة بحالها وقيمة العبد عشرة آلاف ومات الموهوب له الاول من مرضه جازت الهبة للموهوب له الآخر فى سدسه ورد خمسة اسداسه الى الموهوب له الاول ويجيء ورثة الواهب الاول فيأخذون من هذه الخمسة الاسداس ثلاثة اسداس وهو نصف العبد ويبقي فى يد ورثة الثانى ثلث العبد لانا نحتاج الى حساب له ثلث والثلاثة ثلث ذلك تسعة فتصح الهبة من الاول للثانى فى ثلاثة ثم يعود ذلك اليهم بالدفع بالجناية أو الفداء بمثله فيطرح ذلك من أصل حق ورثة الواهب الاول لمكان الدور يبقى حقهم فى ثلاثة وحق الموهوب له فى ثلاثة فيكون العبد على ستة ثلاثة اسداسه وهو نصف العبد لورثة الواهب الاول بنقض

الاول وسدسان وهو ثلث العبد لورثة الموهوب له الاول وسدسه للموهوب له الآخر ثم يقال لورثة الموهوب له الاول وللموهوب له الآخر ادفعوا مافى أيديكم الى ورثة المقتول أو افدوه بمثله لان القيمة والدية سواء وأى ذلك فعلوا فقد حصل لورثة الواهب ستة وقد نفذنا الهبة فى ثلاثة فكان مستقيما ثم يرجع ورثة الواهب الآخر على الموهوب له الآخر بثلث قيمة العبد لانه قبضه فارغا ورده عليهم مشغولا بالجناية وقد استحق من يدهم بذلك السبب فلهذا رجعوا عليه بمثل قيمته سواء اختاروا الدفع أو الفداء ولو قتل العبد الواهب الاول والآخر جميعا وهما مريضان فهذه المسئلة على أربعة أوجه اما أن يختار الموهوب له الآخر وورثة الموهوب له الاول الدفع أو يختاروا جميعا الفداء أو يختار ورثة الموهوب له الاول الدفع والموهوب له الآخر الفداء أو يختار ورثة الموهوب له الاول الفداء والموهوب له الآخر الدفع فان اختاروا جميعا الفداء قيل للموهوب له الآخر رد ستة أثمان العبد على ورثة الواهب الآخر نقضا للهبة ويبقى فى يدك ثمناه ثم يجيء ورثة الواهب الاول الى ورثة الموهوب له الاول فيأخذون منهم أربعة أثمان العبد ويبقى فى أيديهم ثمنان ويأخذون منهم فداء الثمنين ربع الدية وانما قلنا ذلك لان العبد فى الاصل على تسعة ستة من ذلك لورثة الواهب الاول وهو فارغ عن الجنايتين وسهمان لورثة الموهوب له الاول وفيهما جناية واحدة وهى الجناية على الواهب الاول لان جناية هذين السهمين على الموهوب له الاول هدر فانه جناية المملوك على مالكه وسهم حق الموهوب له الآخر وفيه جنايتان فعند اختيار الفداء يفدى الموهوب له الآخر نصيبه بسهم لورثة الموهوب له الاول فيزداد نصيبهم بهذا السهم فنطرح من أصل حقهم سهما فيتراجع العبد الى ثمانية لورثة الموهوب له الاول سهم وللموهوب له الآخر سهم ثم يفدي سهمه بسهم من الدية لورثة الموهوب له الاول فيحصل لهم سهمان وقد نفذنا الهبة فى سهم فاستقام ثم يقال للموهوب له الآخر افد ما فى يدك وذلك ثمنان لورثة الواهب الاول بسهمين وكذلك ورثة الموهوب له الاول يفدون ما كان فى أيديهم وذلك ثمنان لورثة الواهب الاول بسهمين فيزداد فى حقهم أربعة اسهم فيطرح ذلك من أصل حقهم واذا طرحنا أربعة من ثمانية يبقي أربعة أسهم فتبين ان العبد فى الحاصل يكون على أربعة أسهم سهمان لورثة الواهب الاول وسهم لورثة الواهب الثانى وسهم للموهوب له الاول الآخر ثم يفدى الموهوب له الآخر الواهب الاول سهمه بربع الدية وكذلك

الموهوب له الاول فيحصل لورثة الواهب الاول عشرة آلاف وقد نفذنا الهبة فى خمسة آلاف ثم يفدى الموهوب له الآخر لورثة الموهوب له الاول بربع الدية أيضا فيسلم لهم خمسة آلاف وقد نفذنا الهبة فى ألفين وخمسمائة ثم يرجع ورثة الواهب الاخر على الموهوب له الآخر بقيمة ربع العبد لان الموهوب له الآخر قبضه فارغا ورده مشغولا ولم يسلم لهم الا بالفداء وان اختاروا جميعا الدفع قيل للموهوب له الآخر رد تسعة أجزاء من أحدعشر جزأ من العبد على ورثة الواهب الآخر فيأخذ ورثة الاول منهم ستة أجزاء من أحد عشر جزأ ويبقى فى يدى ورثة الثانى ثلاثة اجزاء فيدفعونها بالجناية اليهم أيضا ويرجعون بقيمتها على الموهوب له الآخر ويقال للموهوب له الآخر ادفع الجزأين اللذين بقيا فى يدك أحدهما الى ورثة الواهب الاول والآخر الى ورثة الواهب الاخر لان العبد يكون على تسعة لما بينا ثم السهم الذي للموهوب له الآخر يدفع بالجنايتين نصفين فيكسر بالانصاف فيجعله على ثمانية عشر لورثة الواهب الاول اثنا عشر ولورثة الواهب الثانى أربعة وللموهوب له الآخر سهمان يدفعهما بالجنايتين فيحصل لورثة الواهب الثانى خمسة وحقهم فى أربعة فيطرح السهم الدائر من أصل حقهم يبقى حقهم فى ثلاثة وحق الموهوب له الآخر فى سهمين فذلك خمسة واذا صار ثلث العبد على خمسة كان الكل على خمسة عشر ثم الموهوب له الآخر يدفع سهما من نصيبه الى ورثة الواهب الاول وورثة الموهوب له الاول يدفعون ثلاثة أسهم وهو ماعاد اليهم بنقض الهبة الى ورثة الواهب الاول فيزداد حق ورثة الواهب الاول باربعة أسهم فيطرح من أصل حقهم أربعة يبقى حقهم فى ستة وحق الآخرين فى خمسة فذلك أحد عشر فتبين ان العبد صار على أحد عشر وان الموهوب له الآخر يرد تسعة على ورثة الواهب الآخر بحكم نقض الهبة فيأخذ ورثة الواهب الاول من ذلك ستة فى يد ورثة الواهب الآخر ثلاثة ويدفع الموهوب له الآخر اليهم سهما فيحصل لهم أربعة وتفذنا هبة مورثهم فى سهمين فاستقام ثم يدفع الموهوب له الآخر الى ورثة الواهب الاول سهما وورثة الواهب الثانى يدفعون اليهم ثلاثة فيحصل لهم عشرة وقد نفذنا هبة مورثهم فى خمسة فاستقام الثلث والثلثان ويرجع ورثة الواهب الثانى بقيمة الثلاثة الاسهم التى دفعوا الي ورثة الواهب الاول على الموهوب له الآخر لان الموهوب له الاخر قبض ذلك من مورثهم فارغا ورده مشغولا بالجناية وقد استحق تلك الجناية وان اختار الاوسط الدفع والاخر الفداء فهذا وما لو اختار

الفـداء سواء وان اختار الاوسط الفـداء ولآخر الدفع فهذا وما لو صار الدفع سواء لانه ليس فى نصيب ورثة الواهب الثانى الا جناية واحـدة فلا يتغير الحكم باختيارهم الدفع أو الفداء وفى نصيب الموهوب له الآخر جنايتان فيتغير الحكم باختياره الدفع أو الفـداء لانه عند اختيار الدفع يدفع نصيبه اليهما نصفين وعند اختيار الفداء يفدى كل واحد منهما بكمال نصيبه فلهذا يتغير الحكم باختياره والله أعلم بالصواب

باب العتق فى المرض

(قال رحمه الله) واذا أعتق الرجل عبدين له فى مرضه ولا مال له غـير هما وقيمة كل واحد منهما ثلمائة ثمات أحدهما بعد موت المولى فان الثانى يسعى فى أربعة أخماس قيمته لان الميت منهما مستوفى لوصيته وقد توى ما عليه من السعاية فانما يضرب كل واحـد منهما فى الباقى بحقه فيقول قد كان الثلث بين العبـدين نصفين على سهمين وللورثة أربعة أسهم فبعد موت أحدهما الباقي في رقبة الآخر فهو يضرب فى رقبته بسهم والورثة بأربعة فتكون رقبته علي خمسة يسلم له الخمس ويسعى فى أربعة أخماس قيمته فان كان العبد الميت ترك مائة درهم أضيف المائة الى قيمة الباقى ثم يجعل له الخمس من ذلك لان علي الميت من السعاية فوق ما تركه فيجعل ما ترك مال المولى فيكون ماله أربعمائة فيضرب فيه الورثة بأربعة والعبد الباقى فيسلم له الخمس من ذلك وذلك ثمانون ويسعى فى مائتين وعشرين من قيمته فيحصل للورثة ثلمائة وعشرون وقد نفذنا الوصية للحى فى ثمانين وللميت فى مثله فيحصل تنفيذ الوصية لهما فى مائة وستين ولو لم يمت واحد من العبدين حتى سعى أحدهما فى مائة درهم ثم مات أو أبق أو عجز عن السعاية ضم ما سـعى فيـه الى رقبـة الآخر ثم جعـل للباقى خمس ذلك للتخريج الذى بينا ولو عجلا للمريض ثلثى قيمتهما فاستهلكها ثم مات كان عليهما أن يسعيا فى ثلثى الثلث لان مال الميت عند الموت ثلث رقبة كل واحد منهما وقد وصل اليه عوض الثلثين وما استهلك الا بعـد جملة ماله فانما تنفذ الوصـية لهما فى ثلث الثلث وعلي كل واحد منهما أن يسعى فى ثلثى ثلث قيمته ولو كان أحدها عجل له ثلثى قيمته فاستهلكها ثم مات ضم ما بقي من قيمته الى رقبـة الآخر فيصير أربعمائة وهو جميع تركة المولى فثلث ذلك بينهما نصفان وذلك مائة وثلاثة وثلاثون وثلث لكل واحد منهما ستة وستون وثلثان ويسعى الذى لم يعجل

شيأ فى مائتين وثلاثة وثلاثين وثلث ويسعى الآخر فى ثلاثه وثلاثين وثلث فيحصل للورثة
مائتان وستة وستون وثلثان وقد نفذنا الوصية لهما فى مائة وثلاثة وثلاثين وثلث فان قيل
لماذا لا يضرب كل واحد منهما بما بقي من رقبة الذي عجل بسهم والذى لم يعجل بثلاثه قلنا
لان كل واحد منهما موصى له بجميع رقبته فانما يضرب فى الثلث بوصيته فلا بد من أن يجعل
الثلث بينهما نصفان ثم يحتسب للذى عجل ما أدى ولو عجل أحدهما جميع قيمته للمولى
فاستهلكها ثم مات سعى الآخر فى ثلثى قيمته للورثة وفى سدس قيمته للعبد الذى عجل القيمة
لان مال المولى عند موته ثلثمائة وهى رقبة الذى لم يعجل شيأ فتنفذ الوصية فى ثلثه وهو مائة
درهم بينهما نصفين لكل واحد منهما خمسون فالذى لم يعجل يسلم له خمسين ويسعى فى
مائتين وخمسين والذى عجل ثلثمائة وقد تبين أنه كان السالم له بالوصية خمسين وقد استوفى
ذلك المولي منه فكان دينا له فى تركته فيأخذ خمسين من هذه السعاية بحساب دينه ويبقى
للورثة مائتان وقد نفذنا الوصية فى مائة ولو عجل أحدهما جميع قيمته وعجل الآخر نصف
قيمته فاستهلك المولى جميع ذلك ثم مات سعي الذي عجل النصف فى ثلث القيمة للورثة وفى
نصف سدس القيمة للعبد الآخر لان ماله عند الموت مائة وخمسون فانما يسلم لهما بالوصية
ثلث ذلك بينهما نصفين فيسلم للذى عجل النصف خمسة وعشرين بما بقى من رقبته ويسعى
فى مائة وخمسة وعشرين يأخذ العبد الآخر بحساب دينه لان المولى قد استوفى منه جميع
القيمة وقد ظهر أنه كان سلم له بالوصية خمسة وعشرين فيرد عليه ذلك القدر ولو كان عجل
أحدهما للمولي خمسين درهما وعجل له الآخر مائتين وخمسين فاستهلك المولى جميع ذلك
ثم مات يسعى العبد الذي عجل خمسين درهما في مائتى درهم للورثة فقط لان ماله عند الموت
ثلثمائة فيسلم لهما بالوصية ثلاثة لكل واحد منهما خمسين وقد عجل أحدهما مائتين وخمسين
وهو مقدار ما عليه من السعاية وعجل الآخر خمسين فيسعى للورثة فى مائتى درهم حتي
يصير مؤديا جميع ما عليه من السعاية فيسلم للورثة مائتي درهم وقد نفذنا الوصية لهما في مائة
واذا أعتق عبدا له فى مرضه لا مال له غيره وقيمته ثلثمائة ثم مات المولي ثم مات العبد وله
ورثة أحرار وترك خمسمائة درهم كان لورثة المولى من ذلك مائتا درهم والباقى لورثه العبد
لان عند موت المولى يسلم للعبد ثلث رقبته بالوصية وتلزمه السعاية فى ثلثى رقبته فلما مات
عن ورثة أحرار فانما يبدأ بقضاء الدين من تركته وذلك مائتا درهم والباقي لورثته وكذلك

او مات العبد قبل المولى وله ورثة يحوذون ميراثه لان شيأمن ماله لا يعود الى السيد بالميراث فلا يقع الدور وكذلك لومات العبد قبل السيد وترك خمسمائة ثم مات المولى وله أولاد رجال ونساء ولا وارث للعبد غير السيد فالمائتان من الخمسمائة بين ورثة المولى للذكر مثل حظ الانثيين لان ذلك للمولى من تركة العبد بحساب دينه وثلثمائة الباقية من تركة العبد تكون للذكر من أولاد المولى بسبب الولاء هذا اذا كان موت العبد بعد المولى فان كان موت العبد قبل موت المولى فالخمسمائة كلها بين ورثة المولى للذكر مثل حظ الانثيين لان جميع ذلك صار للمولى بعضه بحساب الدين وبعضه بحساب الميراث فتكون الخمسمائة كلها تركة المولى ولو أن العبد مات بعد موت المولى وترك ابنته كانت المائتان من الخمسمائة لورثة المولي بحساب دين السعاية وكانت الثلثمائة بين ابنة العبد والذكور من أولاد المولى نصفين لان تركة العبد فى الحاصل هذا فيكون نصفه لابنته ونصفه لعصبة المولى ولو مات العبد قبل السيد وترك خمسمائة وترك ابنته ومولاه كانت وصية العبد مائة وستين درهما لان مال المولى فى الحاصل أربعمائة قيمة العبد ثلثمائة والباقي وهو مائتان بين الابنة والمولي نصفان ثم تنفذ الوصية للعبد فى خمسى هذه الاربعمائة باعتبار طرح سهم الدور من نصيب المولى كما بينا فاذا ظهر أن وصيته خمسا أربعمائة وذلك مائة وستون يبقي عليه من السعاية مائة وأربعون فيأخذها ورثة المولى من الخمسمائة ويبقى من تركة العبد ثلثمائة وستون بين المولي والابنة نصفان فيسلم للابنة مائة وثمانون ولورثة المولى فى الحاصل ثلثمائة وعشرون وعلى الطريق الآخر وهو أن يجعل طرح سهم الدور من نصيب العبد واليه أشار فى الكتاب هنا السبيل أن نرفع من تركة العبد ثلثي قيمته بالسعاية يبقى ثلثمائة بين الابنة والمولى نصفان ثم نصيب المولى يكون على ثلاثة أسهم لحاجتنا الى تنفيذ الوصية للعبد فى ثلث ذلك فيكون هذه الثلثمائة على ستة أسهم ثلاثة للمولى ثم يعود سهم من ذلك بالوصية الى الابنة فيطرح ذلك من أصل نصيبها يبقى لها سهمان وللمولى ثلاثة فذلك خمسة فهذه تكون أخماسا خمساها مائة وعشرون ثم يعود اليها بالوصية خمس آخر وذلك ستون فيسلم لها مائة وثمانون وقد كنا أعطينا المولى بالميراث مثل هذا فاستقام التخريج ولو مات العبد قبل السيد وترك سبعمائة درهم والمسئلة بحالها فوصية العبد مائتا درهم أما على الطريق الاول فان مال المولى خمسمائة وقيمة العبد مع نصف ما بقي ثم بعد طرح سهم الدور من جانبه وهذه الخمسمائة تكون أخماسا للعبد خمساها بالوصية وذلك مائتا

درهم فاذا تبين أن وصيته مائتا درهم يبقى عليه السعاية فى مائةدرهم فيأخذ المولى ذلك من
تركته مع نصف ما بقي فيسلم لورثته أربعمائة وقد نفذنا وصيته فى مائتين وعلى الطريق الآخر
ترفع ثلثي قيمته من تركته بقى تركة العبدخمسمائة وتقسم هذه الخمسمائة بعد طرح سهم الدور
من نصيب الابنة على خمسة أسهم ثلثمائة للمولي ومائتان للابنة ثم تعود مائة بالوصية فيسلم
لها ثلاثمائة مثل ما سلم للمولى وقد نفذنا الوصية فى المرتين فى مائتى درهم * ولو ترك العبد
مائتى درهم أو أقل منها كان ذلك كله لورثة السيد لان علي العبد السعاية فى المائتين وقد تبين أن
دينه محيط بتركته فلا ميراث لورثته ولو ترك ثلثمائة كانت وصيته عشرين ومائة لان هذه
الثلثمائة كلها مال المولى وبعد طرح سهم الدور من جانبه تقسم أخماسا للعبد خمساها بطريق
الوصية وذلك مائة وعشرون يبقي عليه من السعاية بقدر مائة وثمانين فيأخذ المولى ذلك أولا
ثم يسلم له نصف المائة والعشرين بالميراث فيسلم لورثته مائتان وأربعون وقد نفذنا الوصية في
مائة وعشرين * وعلى الطريق الآخر يرفع ثلثا قيمته يبقى تركة العبد مائة فيقسم ذلك بين
الابنة والمولي أخماسا للمولى ثلاثة أخماسه ستون ثم يعود اليها بالوصية ثلث ذلك عشرون
فيسلم لها ستون مثل ما سلم للمولى بالميراث وقد نفذنا الوصية مرة فى مائة ومرة فى عشرين
فاستقام * وعلى هذا القياس لو ترك العبد أكثر من ذلك ما بينه وبين ألف ومائتين الا شيء
فان التخريج فيه كما بينا * ولو ترك ألف درهم ومائتى درهم أو أكثر فلا سعاية عليه وهو
كله ميراث لان نصف تركته يكون للمولى بطريق الميراث وذلك ستمائة فتبين أن جميع
رقبته خارج من ثلث مال المولى فلهذا لا سعاية عليه ولو ترك العبد ابنتين وثلثمائة درهم كانت
وصيته فى ثلث ذلك ثم ذلك الثلث بين الابنتين والمولى أثلاثا فالسبيل أن تجعل أصله من
تسعة ثم يعود سهم الى المولى بالميراث وهو الدائر فتطرحه من أصل حقه وتجعل الثلثمائة على
ثمانية فانما تنفذ الوصية فى ثلاثة أثمان هذه الثلثمائة وثمن الثلثمائة سبعة وثلاثون ونصف فثلاثة
أثمانه تكون مائة واثنى عشر ونصفا فتبين أن السالم له بالوصية هذا المقدار فيأخذ المولى من
تركته ما بقي عليه من السعاية وذلك مائة وسبعة وثمانون ونصف ويعود اليه بالميراث سبعة
وثلاثون ونصف فذلك مائتان وخمسة وعشرون وقد نفذنا الوصية فى مائة واثنى عشر
ونصف على الطريق الآخر يرفع ثلثا قيمته من تركته يبقي مائة فهذه المائة تقسم بين الابنتين
والمولى أثلاثا ثم الثلث الذى للمولى يكون على ثلاثة لحاجتنا الى تنفيذ الوصية فى ثلث ذلك

فتكون هذه المائة على تسعة وبعد طرح سهم الدور من جانب الابنتين تكون على ثمانية يسلم للمولى بالميراث ثلاثة ثم يعود الى الابنتين بالوصية سهم فيكون لهما ستة وذلك الثلثان من تركة العبد وللمولى الثلث واذا قسمت ذلك بالدراهم ظهر أن تنفيذ الوصية فى مائة واثنى عشر ونصف لانا نفذنا الوصية مرة فى مائة ومرة فى ثمن المائة وذلك اثنا عشر ونصف وكذلك على هذا القياس يخرج لو ترك أكثر من ذلك الى ألف وثمانمائة درهم فان كانت تركه العبد ألف درهم وثمان مائة أو أكثر فلا سعاية عليه لان لابنتيه من تركته الثلثين والباقى للمولى وذلك ستمائة فتبين أن رقبته تخرج من ثلث ماله فلهذا لا يجب عليه السعاية ولو كان العبد ترك ابنتيه وأمه والمولى فان كانت تركته قدر ثلثى قيمته أو أقل فهو لورثة المولى كله بحساب دين السعاية وان كانت تركته أكثر من ذلك نظرت الى ما بقى فتقسمه على أربعة عشر سهما ثم نظرت الى سهم من سبعة عشر فاضفته الى ثلث رقبة العبد فذلك ثلث تركة المولى فهو الوصية من قبل أن أصل الفريضة من ثمانية عشر للابنتين الثلثان اثنا عشر وللام السدس الثلاثة وما بقى وهو الثلاثة فهو للسيد يعود ثلث ذلك وهو سهم بالوصية الى ورثة العبد فاطرح ذلك من أصل حقهم فيبقى لهم أربعة عشر وهذه الثلاثة التى بقيت ميراث المولى فذلك سبعة عشر فلهذا صار الباقى بعد المائتين مقسوما على سبعة عشر الوصية من ذلك سهم واحد ولو ترك العبد وابنه وامرأة ومولاه رفعت من تركته ثلثى القيمة ثم نظرت الى ما بقى فأخذت سبعة فاضفته الى ثلث قيمة العبد فجملته لوصيته لان أصل الفريضة من ثمانية للمرأة سهم وللابنة أربعة والباقى وهو ثلاثة للمولى ثم يعود سهم من هذه الثلاثة بالوصية الى ورثة العبد فيطرح هذا السهم من أصل حقهم وتجعل قسمة الباقى على سبعة ولو ترك العبد ابنة وأما وامرأة والمسئلة بحالها قسم ما بقى من التركة بعد رفع ثلثى القيمة على سبعة وستين سهما فنظرت الى خمسة أسهم من هذه السبعة والستين فاضفتها الى ثلث قيمة العبد وجعلت ذلك الوصية لان الفريضة من أربعة وعشرين للابنة اثنى عشر وللام أربعة وللمرأة ثلاثة يبقى خمسة فهى للمولى بالعصوبة ثم تنفذ الوصية فى ثلث ذلك وليس للخمسة ثلث صحيح فيضرب أصل الفريضة فى ثلاثة فصار اثنين وسبعين للمولى من ذلك خمسة عشر ثم يعود ثلث ذلك وهو خمسة الى ورثة العبد بالوصية فيطرح ذلك من أصل حقهم واذا طرحت من اثنين وسبعين خمسة يبقى سبعة وستون الوصية من ذلك سبعة أخرى مع ثلث القيمة كما بينا

ولو كان العبد ترك ابنين وأما وامرأة كانت وصيته جزأ من أحد وسبعين مع ثلث رقبته لان أصل الفريضة من أربع وعشرين للابنتين الثلثان ستة عشر وللام أربعة وللمرأة ثلاثة وبقي سهم واحد فهو للمولى ثم ثلث ذلك العبد وصية فالسبيل أنْ تضرب أربعة وعشرين فى ثلاثة فيكون اثنين وسبعين للمولى بالميراث من ذلك ثلاثة ويعود الى ورثة العبد سهم منه بالوصية فيطرح من أصل حقهم سهم يبقى أحد وسبعون فتبين ان الوصية له بثلث رقبته وبجزء من أحد وسبعين مما بقى من تركته بعد رفع ثلثى قيمته * ولو مات العبد قبل المولى وترك ثلاث مائة درهم ثم مات المولى وعليه دين مائة درهم فوصية العبد من ذلك ثمانون درهما والسعاية مائتان وعشرون لان القدر المشغول بالدين من ثلاثمائة لا يعد مالا للمولى فى حكم الوصية يبقي ماله مائتادرهم وبعد طرح سهم الدور من قبل المولى يقسم على خمسة أسهم خمساه للعبد بالوصية وذلك ثمانون درهما وثلاثة اخماسه للمولى ثم يعود نصف الثمانين بالميراث الي المولى فيسلم لورثته مائة وستون وقد نفذنا الوصية للعبد فى ثمانين فاستقام وعلى الطريق الآخر يجعل طرح سهم الدور من قبل العبد قال يرفع مقدار الدين وهو مائة وثلثا مابقى فانما يكون للعبد ثلث مابقي وذلك ستة وستون وثلثان فذلك بين الابنة والمولي نصفان ثم نصيب المولى يكون علي ثلاثة أسهم لتنفيذ الوصية للعبد فى ثلاثة فيطرح سهم من قبل الابنة لان ذلك يعود اليها بالوصية ويقسم هذا الباقى على خمسة خمساها للابنة وثلاثة اخماسها للمولى ثم يعود خمس بالوصية اليها فيسلم اليها مثل ما سلم للمولى وقد حصل تنفيذ الوصية مرة فى ستة وستين وثلثين ومرة فى ثلاثة عشر وثلث فذلك ثمانون ثم التخريج كما بينا وكذلك ان كان الدين أقل من ذلك أو أكثر فهو على هذا القياس وكذلك لو كان مع الابنة امرأة أوأم أوكلاهما فهو يخرج مستقيما اذا تأملت على الطريق الذى قلنا ولو لم يكن على المولى دين وترك المولى أيضا ثلثمائة فوصية العبد مائتان وأربعون درهما لانا نضم ماترك المولي الي ماتركه العبد فانه ليس فيه فضل على قيمته فيجعل ذلك كله مال المولى ثم بعد طرح سهم الدور من جانب المولى ننفذ الوصية للعبد فى خمسى ذلك وخمساستمائة مائتان وأربعون يبقي من تركة العبد ستون يأخذه بطريق السعاية ويأخذ نصف المائتين وأربعين بطريق الميراث فيسلم لورثته أربعمائة وثمانون وقد نفذنا الوصية فى مائتين وأربعين وعلى الطريق الآخر يقول وصية العبد من ثلاث مائة فاذا ترك ثلاث مائة والوصية للعبد من كل ثلاث مائة عرفنا ان

له مائتين فيأخذ المولى مائة درهم من تركة العبد بطريق السعاية ونصف المائتين بطريق الميراث ثم ثلث ذلك للعبد وصية فتكون هذه المائتان بعد طرح سهم الدور اخماسا وانما تنفذ الوصية فى خمسها وخمس المائتين أربعون فظهر انا نفذنا الوصية له مرة فى مائتين ومرة فى أربعين فذلك مائتان وأربعون وكذلك ان ترك أكثر من ذلك من المال فعلى هذا القياس يخرج ولو أعتق المريض عبدا قيمته ثلثمائة فتعجل المولى من العبد جميع القيمة فأكلها ثم مات العبد وترك خمسمائة درهم ولا وارث له غير ابنته ومولاه فالوصية من ذلك مائة درهم لان ما ترك العبد صار ميراثا بين الابنة والمولى نصفين فمال المولى عند موته مائتان وخمسون وبعد طرح سهم الدور يقسم ذلك اخماسا الوصية للعبد خمسا ذلك وذلك مائة درهم فتبين أن المولى أخذ من العبد مائة زيادة على حقه فيكون ذلك دينا عليه فيضم ذلك الى تركة العبد وهو خمسمائة فيصير ستمائة بين الاخت والمولى نصفين لكل واحد منهما ثلاثمائة فيحسب للمولى ما عليه وذلك مائة ويأخذ ورثته مائتين من الابنة فيسلم للابنة ثلاث مائة ولو كان المولى تعجل من العبد ثلثى قيمته فأكلها ثم مات العبد وترك خمسمائة فالوصية هنا عشرون ومائة لانه يدفع للمولى مائة درهم من هذه الخمسمائة ونصف مابقى بطريق الميراث فيكون مال المولى ثلاث مائة وبعد طرح سهم الدور من هذه الثلاثمائة تكون اخماسا الوصية للعبد خمساها وذلك مائة وعشرون فتبين ان السعاية على العبد كانت مائة وثمانين وقد أخذ المولى مائتين فمقدار عشرين من ذلك دين عليه يضم الى الخمسمائة ويجعل ذلك بين الابنة والمولى نصفان لكل واحد منهما مائتان وستون فيحتسب للمولى ما عليه وذلك عشرون ويأخذ من الخمسمائة مابقي وأربعين ويسلم للابنة مائتان وستون ولو كان عجل مائة درهم فاستهلكها كانت الوصية أربعين ومائة لانه يدفع للمولى من الخمسمائة مابقى من قيمة العبد وذلك مائتان ونصف ما بقى بالميراث فيكون ثلاث مائة وخمسين الوصية للعبد خمسا ذلك باعتبار طرح سهم الدور وذلك مائة وأربعون فظهر ان السعاية عليه مائة وستون وقد أخذ مائة درهم يبقى على العبد من السعاية ستون درهما فيأخذ المولى ذلك من الخمسمائة ونصف مابقى بالميراث وذلك مائتان وعشرون فيسلم لورثته مائتان وثمانون وقد نفذنا الوصية فى ثمانية وأربعين فاستقام ولو لم يؤد العبد شيأ من السعاية حتى مات وترك خمسمائة كانت الوصية ستين ومائة درهم لان المولى يرفع قيمة العبد من تركته وذلك ثلثمائة ونصف مابقى بالميراث فيكون

ماله أربعمائة خمساها للعبد بطريق الوصية وذلك مائة وستون درهما فظهر ان السعاية علي العبد مائة وأربعون فيأخذها ورثة المولي من الخمسمائة يبقى ثلاث مائة وستون بين الابنة والمولى نصفان للمولى من ذلك مائه وثمانون فيصير فى أيديهم ثلاث مائة وعشرون وقد نفذنا وصية العبد فى مائة وستين فاستقام الثلث والثلثان والله أعلم بالصواب

باب السلم فى المرض

(قال رحمه الله) واذا أسلم المريض عشرة دراهم فى كر يساوى عشرة الى أجل معلوم وقبض الدراهم ثم مات رب السلم وعليه دين محيط بماله ولم يحل السلم فالمسلم اليه بالخيار ان شاء رد الدراهم ونقض السلم وان شاء أدى الكر كله حالا لان المريض حابى بالاجل فقد بينا ان الوصية بالاجل بمنزلة الوصية بالمال فى الاعتبار من الثلث بعد الدين والدين محيط بتركة الميت هنا فلا يمكن تنفيذ الاجل للمسلم اليه وقد تغير عليه شرط عقده بذلك فثبت له الخيار وان كان الكر قد حل قبل موت رب السلم أومات المسلم اليه قبل موت رب السلم حتى حل الاجل بموته فلا خيار له ولا لورثته هنا ولكن يجبرون على اداء الكر لانه لم يتغير موجب العقد هنا ولو كان أسلم عشرين درهما فى كر يساوي عشره وعليه دين عشرة فالمسلم اليه بالخيار ان شاء رد الدراهم ونقض السلم وان شاء أدى الكر ورد من رأس ماله ستة وثلاثين لان المحاباة هنا حصلت بالمال والاجل جميعا فتعتبر من الثلث بعد الدين والثلث بعد الدين ثلاثة دراهم وثلث فذلك القدر سلم للمسلم اليه بالوصية ويثبت له الخيار لتغير شرط العقد عليه فاذا اختار الامضاء أدى الكر حالا لان وصيته نفذناها من ثلث المال فلا يسلم له شئ من الاجل فيؤدى الكر حالا ويرد من رأس المال ستة وثلاثين حتى يقضى الدين بعشرة ويسلم للورثة ستة وثلثان وقد نفذنا الوصية فى ثلاثة وثلث ولا حاجة الي نقض العقد هنا فى شئ لما أمكن رد بعض رأس المال من غير أن يؤدى الى الربا بخلاف الاقالة وبيع الكر بالكر على ما بينا فلو كان أسلم خمسين درهما فى كر يساوى ثلاثين وعليه دين عشرون فان شاء المسلم اليه نقض السلم وان شار رد الكر وأدى عشرة دراهم من رأس المال لانه حاباه بقدر عشرين من رأس المال فيسلم له من ذلك قدر الثلث بعد الدين وذلك عشرة وثبت الخيار له لتغير شرط العقد عليه فاذا اختار امضاء العقد أدى الكر ورد عشرة دراهم من رأس المال فيقضى دينه

عشرون درهما ويبقى للورثة عشرون وقد نفذنا الوصية فى عشر فاستقام ولو كان السلم مائة درهم فى كر يساوى خمسين وعليه دين أربعون فان شاء المسلم اليه نقض السلم وان شاء أدى الكر ورد ثلاثين رأس المال لانه يسلم له بالوصية الثلث بعد الدين وذلك عشرون ويثبت له الخيار لتغير شرط العقد فاذا اختار امضاء العقد أدى الكر ورد ثلاثين من رأس المال حتى يقضى دينه بأربعين ويسلم للورثة أربعون وقد نفذنا الوصية فى عشرين وفى الحاصل يسلم للمسلم اليه قيمة كره وثلث تركة الميت بعد الدين ورد ما زاد علي ذلك من رأس المال واذا أسلم المريض عشرة دراهم الى رجلين فى كر حنطة يساوى عشرة الي أجل وقضى الدراهم ثم مات أحدهما ثم مات رب السلم قبل حل الاجل فانه يخير ورثة الميت علي أن يؤدوا نصفه لان طعام السلم حل بموته فى نصيبه فلم يتغير موجب العقد على ورثته والحى بالخيار ان شاء نقض السلم فى حقه لتغير موجب العقد عليه وان شاء أدى ثلث ما عليه لانه موصى له بالاجل فى نصيبه فانما تنفذ الوصية له فى ثلث مال الميت وذلك ثلثا ما عليه فقد سلم للورثة ثلثى كر قيمته ستة وثلثان وبقى ثلث الكر عليه مؤجلا وقيمته ثلاثة وثلث ولو كان رأس المال عشرين درهما وقد مات أحدهما قبله أو بعده قبل أن يختصموا فالحى وورثة الميت منهما بالخيار لانه حاباهما بقدر نصف ماله ولا يسلم المحاباة لهما الا بقدر الثلث فقد تغير على كل واحد منهما شرط العقد فلهذا ثبت لهم الخيار فان اختاروا امضاء العقد أدوا الكر وردوا ثلاثة دراهم وثلثا من رأس المال لانه انما يسلم لهم من المحاباة مقدار ثلث المال وذلك ستة وثلثان فيؤدى الكر حالا وقيمته عشرة وثلاثة دراهم وثلث من رأس المال حتى يسلم للورثة ثلاثة عشر وثلث وقد نفذنا الوصية فى ستة وثلاثين فيكون السالم لهما قيمة الكر من رأس المال وثلث مال الميت بالوصية فان كان الميت منهما مات معسرا فالآخر بالخيار ان شاء رد حصته من الدراهم ونقض السلم وان شاء رد نصف الكر وثلاثة دراهم من رأس المال لان الميت منهما مات مستوفيا لوصيته ويؤدى ما عليه وقد كان الثلث بينهما نصفين فيكون حق كل واحد منهما فى سهم وحق الورثة فى أربعة فنصيب الحي يجعل على خمسة يسلم له من الخمس بطريق الوصية ويؤدي أربعة أخماسه وذلك نصف كر قيمته خمسة دراهم وثلاثة دراهم من رأس المال فيسلم للورثة ثمانية وقد نفذنا الوصية للحى فى درهمين وللميت فى مثله فاستقام ولو كان رأس المال ثلاثين درهما ولم يمت واحد منهما ولكن غاب أحدهما وقالت ورثة رب السلم لانجيز هذا السلم

فالمسلم اليه بالخيار ان شاء نقض السلم فى حصته ورد حصته من الدراهم وان شاء أدى نصف الكر ورد من رأس المال سبعة على ما بينا ان الثلث بينهما نصفان فانما يضرب الحاضر فى نصيبه بسهم وورثة ربّ السلم باربعة فيسلم له الخمس مما عليه وذلك ثلاثة دراهم بالوصية فيرد الى الورثة نصف كر قيمته خمسة وسبعة دراهم من رأس المال فيكون ذلك اثنى عشر وقد نفذنا الوصية للحاضر فى ثلاثة وللغائب فى مثله فاستقام فان حضر الغائب بعدما قضى القاضي بينهم بهذا فانه يكون بالخيار ان شاء رد الدراهم على الورثة فى نقض السلم لتغير شرط العقد عليه وان شاء أدى نصف الكر ورد ثلاثه من رأس المال لانه قد سلم للورثة اثنى عشر فانما يبقى الى تمام حقهم ثمانية فاذا أعطاهم نصف الكر قيمته خمسة رد عليهم من رأس المال ثلاثة فقد سلم لهم عشرون درهما وقد نفذنا الوصية لاحدهما فى ثلاثة وللآخر فى سبعة فاستقام التخريج ولا يرد على الاول بشئ لان حكم السلم قد انتقض فيما رد ومن رأس المال بانتقاض قبضه من الاصل فلا يعود بعد ذلك حكم العقد فى شئ منه واذا أسلم الرجل فى مرضه ستين درهما الى ثلاثة نفر فى كر قيمته ثلاثون وقبض الدراهم ثم مات رب السلم ولا مال له غيرها فأخذ الورثة أحدهم ولم يظفروا بالآخرين فهو بالخيار لتغير شرط العقد عليه فان اختار امضاء العقد أدى ثلث الكر ورد من رأس المال سبعة دراهم وسبعا لان الثلث بينهم اثلاث فالحاضر انما يضرب فى نصيبه بسهم والورثة بستة فيسلم له السبع من نصيبه ونصيبه عشرون درهما فسبعه يكون درهما وستة اتساع فعليه أن يرد على الورثة مازاد على ذلك وهو ثلث كر قيمته عشرة ومن رأس المال سبعة دراهم وسبعا فان ظفروا باحد الغائبين بعد ما قضى القاضى بينهم بهذا وفسخ السلم فيما بينهم وبين الاول فهذا الثانى أيضا بالخيار ان شاء نقض السلم فى حصته وان شاء أدى ثلث الكر ورد من رأس المال ثلاثة دراهم الا تسعا لان فى يد الورثة سبعة عشر درهما وسبعا فاذا أعطاهم ما بينا يسلم للورثة ثلاثون درهما وذلك ثلاثة ارباع ما كان أسلم اليهما ويكون فى يد المسلم اليه الثانى عشرة دراهم وسبعا فاذا أعطاهم عشرة قيمة ما أدى من الطعام وسبعة وسبعا محاباة فذلك كمال ربع ما أسلم اليهما بما أخذ الاول من المحاباة ولا يرد الثانى على الاول شيأ لان الاول قد فسخ القاضى حصته من رأس مال السلم فيما رده عليه فلا يعود الحق فيه بعد وذلك لهذا فان فعلوا ذلك ثم ظفروا بالثالث جاز السلم فى حصته وجازت له حصته من المحاباة لانها كمال الثلث سواء فيؤدى الى الورثة حصته وذلك ثلاثة عشر قيمته

عشرة حتى يسلم للورثة تمام أربعين درهما وهى ثلث تركة الميت ويكون فى يد المسلم اليه الثالث عشرون درهما عشرة قيمة ما أدي وعشرة محاباة وهى تمام ثلث تركة الميت بما أخذ الاولان والاصل فى ذلك انهم حين ظفروا بالاول كانت القسمة بينه وبينهم اسباعا كما بينا فحين ظفروا بالثانى كانت القسمة بينهم وبين الاول والثانى على ثمانية لان الثالث مستوفى لسهمه بقى حق الورثة فى ستة وحقهما فى سهمين فعرفنا انه سلم لهما الربع مما عليهما وقد أخذ الاول حصته كما بينا فيسلم للثانى ما بقي من الربع ثم اذا ظفروا بالثالث فحق الورثة فى الثلثين وحق الموصى لهم فى الثلث وقد أخذ الاولان حقهما على وجه يتعذر ايصال شئ آخر اليهما فيسلم ما بقي من الثلث كله للثالث واذا أسلم المريض عشرين درهما فى كر يساوى عشرين الى أجل وأخذ به رهنا قيمته عشرة فضاع ثم مات قبل أن يحل السلم فقد ذهب الرهن بنصف الكر لان فى قيمته وفاء بنصف الكر وبهلاك الرهن انما يصير مستوفيا بمقدار قيمة الرهن ويقال للمسلم اليه أنت بالخيار فان شئت أد ثلثى ما بقى عليك من الكر ويكون مابقي عليك الى أجله وان شئت فرد الدراهم وخذ من الورثة نصف الكر لان المحاباة بالاجل لا تتعذر الا فى مقدار الثلث وماله عند الموت نصف الكر فانما يسلم له الاجل فى ثلث ذلك ويثبت له الخيار لتغير شرط العقد فاذا اختار فسخ العقد رد الدراهم وأخذ من الورثة نصف الكر لان الرهن حين ضاع فى يده صار هو به مستوفيا نصف الكر فكانه أداه اليه واذا فسخ العقد وجب على الورثة رد ذلك اليه الا أن تجيز له الورثة مابقى عليه الى أجله فيكون لهم ذلك حينئذ ويسقط به خيار المسلم اليه لانه ماتغير عليه موجب العقد فان موجب العقد وجوب تسليم مابقي عليه بعد حل الاجل وقد سلم له ذلك حين رضى الورثة بالاجل فيما بقي ولو أسلم المريض عشرين درهما فى كر قيمته عشرة دراهم وأخذ منه رهنا قيمته تساوى عشرة فضاع ثم مات المريض فان شاء المسلم اليه رد الدراهم كلها وأخذ من الورثة كرا مثل كره وان شاء رد من رأس المال ستة دراهم وثلثين لانه حاباه بنصف المال ولا يسلم له من المحاباة الا مقدار الثلث فيثبت له الخيار لتغير شرط العقد عليه واذا اختار فسخ العقد رد رأس المال واسترد كرا مثل كره لانه صار مستوفيا الكر بهلاك الرهن فكانه استوفاه حقيقة فيلزمه رده عند فسخ السلم واذا اختار امضاء العقد فمال الميت عند موته عشرة دراهم لان الكر صار مستهلكا فيسلم له بالمحاباة ثلاثة وثلث ويرد ستة دراهم وثلثين ولو أسلم اليه خمسين درهما فى كر قيمته

عشرون وأخذ منه رهنا يساوى ثلاثين فضاع الرهن ثم مات المريض فالمسلم اليه بالخيار كما
قلنا ان شاء رد الدراهم وأخذ كرا مثل كره لانه بهلاك الرهن صار مستوفيا للكر
وهو أمين فى الزيادة فعند انفساخ العقد يرد كرا مثل كره وان شاء رد من رأس المال الى الورثة
عشرين درهما لان ماله عند الموت ثلاثون درهما فان الكر مستهلك فلا يحتسب من تركته
فانما يسلم له بالوصية عشرة ويرد من رأس المال عشرين درهما وذلك ثلثا تركة الميت ولو أسلم
عشرة دراهم فى كر قيمته عشرة وأخذ منه رهنا قيمته عشرة ثم مات المريض وقد حل الكر
وقيمته خمسة فليس للورثة الا عين الكر لانه لم يحابه بشئ من المال حين أسلم وانما مات بعد
حل الاجل فاذا لم يكن فى العقد محاباة كان مباشرته فى الصحة والمرض سواء ولو أسلم ثلاثين
درهما فى مرضه فى كر حنطة قيمته يومئذ عشرون ثم مات المريض وقيمة الكر يوم مات
عشرة فلم تجز الورثة فالمسلم اليه بالخيار لتغير شرط العقد وعند امضاء العقد يؤدى الكر ويرد
من رأس المال عشرة لانه قد تمكن فى أصل العقد هنا محاباة وانما يسلم المحاباة له بطريق الوصية
فينظر الى قيمة الكر وقت الخصومة وقيمته وقت الخصومة عشرة وحق الورثة فى عشرين
فعليه أن يرد مع الكر من رأس المال عشرة بخلاف الاول فهناك لا محاباة فى أصل العقد حين
وقع السلم فكانت مباشرته فى المرض ومباشرته فى الصحة سواء اذا لم يكن فيه وصية
فان أعطاه الكر رهنا ففى حكم الرهن ينظر الى قيمة الكر يوم الرهن لان بدء الاستيفاء انما
يثبت بقبض الرهن فيعتبر قيمته عند ذلك وتفسير ذلك مريض أسلم ثلاثين درهما فى كر قيمته
عشرون وأخذ منه رهنا بالكر قيمته عشرون ثم مات رب السلم فصار قيمة الكر عشرة دراهم
وقد ضاع الرهن فان الرهن يذهب بالكر على قيمته يومئذ لانه كان فى قيمته وفاء بالكر
فينعقد به الاستيفاء بقبض الرهن ويتم بهلاكه ثم يكون المسلم اليه بالخيار ان شاء رد الدراهم
وأخذ كرا مثل كره لان استيفاء الكر بهلاك الرهن بمنزلة استيفائه حقيقة وان شاء رد
من رأس المال الى الورثة ستة دراهم وثلثين لان الكر مستهلك فاذا رفعت قيمته من رأس
المال يوم يقع السلم بقى عشرة دراهم فذلك مال الميت فيسلم لصاحب المحاباة ثلث ذلك ويرد على
الورثة ثلثيها وذلك ستة وثلثان ولو أسلم خمسين درهما فى كر يساوى عشرين وأخذ منه رهنا
قيمته عشرون فزادت قيمة الكر حتى صارت ثلاثين ثم مات رب السلم وقد ضاع الرهن فان
الرهن يذهب بقيمة الكر يومئذ لان بقبض الرهن يثبت له بدء الاستيفاء فى جميع الكر فان فى

قيمته وفاء بالكر فيتم الاستيفاء بهلاك الرهن ولا ينظر الى زيادة قيمة الكر بعد ذلك والمسلم
اليه بالخيار ان شاء رد الدراهم وأخذ كرا مثل كره وان شاء رد من رأس المال عشرين درهما
وهو ثلثا تركة الميت بعد الذى ذهب به الرهن لان الكر مستهلك وقيمته وقت العقد كان
عشرين فان كانت المحاباة بقدر ثلاثين ومال الميت منه مقدار المحاباة فقط فانما يسلم له من ذلك
الثلث وهو عشرة دراهم فيرد على الورثة مقدار عشرين درهما حتى يستقيم الثلث والثلثان
والله أعلم بالصواب

باب السلم فى مرض المسلم اليه

(قال رحمه الله) واذا أسلم الرجل عشرة دراهم فى كر موصوف قيمته أربعون درهما
الى مريض وقبض المريض الدراهم ثم مات المسلم اليه ولا مال له غير الكر فرب السلم
بالخيار لان المسلم اليه حاباه بثلاثين درهما وذلك فوق ثلث ماله وانما يسلم له المحاباة بقدر ثلث
ماله فيتخير حين لم يسلم له شرط عقده فان شاء نقض السلم ورجع على الورثة بدراهمه وان شاء
أخذ نصف الكر وكان للورثة نصف الكر فيكون السالم لرب السلم نصف كر قيمته
عشرون درهما عشرة منها بالعشرة التى أسلمها وعشرة بالمحاباة وهى ثلث ماترك الميت ويسلم
للورثة نصف كر قيمته عشرون وذلك ثلثا تركة الميت * وذكر الحاكم فى المختصر ان شاء أخذ
الكر وأعطى الورثة عشرين درهما وانما أراد به أن يرد من المحاباة ما جاوز الثلث بطريق
الزيادة فى رأس المال على قياس بيع العين وهذا غلط لان الزيادة فى رأس المال بعد موت
المسلم اليه لا تجوز فانه لو لم يقبض رأس المال حتى مات المسلم اليه لم يجز قبضه بعد الموت
فلم تثبت الزيادة التى التحقت بأصل العقد وانما قبضت بعد موت المسلم اليه وذلك لا يجوز فان
قيل كيف يستقيم القول بسلامة نصف الكر للورثة من غير أن يجب عليهم رد شئ من رأس
المال لان سلامة نصف الكر لهم لا يكون الا بطريق انتقاض العقد فى نصف الكر وانتقاض
العقد فى نصف المعقود عليه لا تجوز بغير بدل قلنا انما يسلم للورثة نصف الكر بطريق الحط
وهو أن رب السلم حين اختار امضا العقد فكأنه حط نصف الكر وقد بينا فى جانب رأس المال
أنه يرد بعض رأس المال على ورثة رب السلم بطريق الحط وكما يجوز الحط فى رأس المال يجوز
فى المسلم فيه لان الابراء عن المسلم فيه قبل القبض صحيح فحط بعضه يجوز أيضا فان كان على

الميت دين محيط بتركته لم تجز المحاباة لانها وصية ويحاص رب السلم الغرماء برأس ماله فى التركة لانه تعذر تسليم الكر لمكان حق الغرماء فيجب رد رأس المال وقد استهلكه المسلم اليه فيكون دينا عليه كسائر الديون فلهذا يتحاصون فى التركة بقدر ديونهم فان كان رب السلم قد أخذ منه رهنا بالسلم وعلى ذلك بينة ثم مات المسلم اليه ولا مال له غير الرهن وعليه ديون استوفى رب السلم رأس المال من الرهن ورد ما بقي على الغرماء لان تعلق حق السلم بالرهن أسبق من تعلق حق سائر الغرماء فيستوفى رأس ماله ويرد ما بقى على الغرماء لان الدين مقدم على الوصية * واذا أسلم الرجل عشرة دراهم الى مريض فى كر قيمته مائة وقبض الدراهم فاستهلكها ثم مات وقد أوصى الرجل بثلث ماله ولا مال له غير الكر فان شاء صاحب السلم نقض السلم وأخذ دراهمه لانه لم يسلم له شرط عقده واذا نقض العقد بطلت وصيته بالمحاباة فيجوز للآخر وصيته فى ثلث مال الميت وان شاء أخذ خمسى الكر وأعطى الورثة منه ثلاثة أخماسه بطريق الحط فيسلم له خمسى كر قيمته أربعون درهما بعشرة دراهم فالوصية له من ذلك ثلاثون ويسلم للورثة ثلاثة أخماس الكر وقيمته ستون درهما فيستقيم الثلث والثلثان * والحاكم رحمه الله يقول ان شاء أخذ الكر وأعطي الورثة ستين درهما وهذا غلط لما بينا ولا شئ لصاحب الوصية فى قول أبى حنيفة لان المحاباة على أصله مقدمة على سائر الوصايا والمحاباة هنا بقدر سبعين فهو أكثر من ثلث ماله فانما يسلم الثلث لصاحب المحاباة ولا شئ للآخر وفى قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله يتحاصان في الثلث فيضرب صاحب المحاباة بجميع المال وصاحب الثلث بالثلث فيصير الثلث بينهم على أربعة والثلثان ثمانية فاذا اختار رب السلم امضاء العقد كان له من الكر قدر اثنين وثلاثين ونصف ورد علي الورثة قدر سبعة وستين ونصف من الكر بطريق الحط فيكون لصاحب الوصية من ذلك سبعة ونصف وهو ربع ثلث ماترك الميت لان التركة بقدر سبعين فمقدار العشرة من الكر مستحق بعوضه وهو رأس المال ولهذا قلنا ان صاحب المحاباة يضرب بجميع المال لان جميع ذلك محاباة له ويسلم للورثة ما يساوى ستين وذلك ثلثا التركة ولرب السلم من الكر ما يساوي اثنين وثلاثين ونصف عشرة منها بازاء دراهمه واثنان وعشرون ونصف محاباة وهى ثلاثة أرباع ثلث التركة فان كان له عبد فأعتقه فى مرضه فعلى قول أبي يوسف ومحمد العتق أولى ويرجع صاحب السلم برأس ماله ولا شئ له غير ذلك وعند أبى حنيفة رحمه الله ان بدأ بالمحاباة فهى مقدمة على العتق وان بدأ بالعتق فهو والمحاباة سواء وقد تقدم بيان هذه المسئلة

فى العين والدين * واذا اشترى الرجل بعشرة دراهم كر حنطة قيمته ثلاثون درهما من مريض ثم مات البائع ولا مال له غير الكر وقد باعه من انسان آخر بعشرة أيضا فالاول أولى بالبيع والمحاباة له دون الآخر لان الوصية بالمحاباة فى ضمن البيع والبيع من الثانى باطل فان كان له كر آخر فباعه فى مرضه من انسان آخر وحاباه فيه ثم مات تحاصا فى الثلث فما أصاب كل واحد منهما كان فى الكر الذى اشترى ويردون ما بقى من قيمة الكرين دراهم على الورثة لان فى بيع العين يمكن ازالة المحاباة بالزيادة فى الثمن بعد موت البائع فان قبض الثمن قبل موته ليس بشرط بخلاف السلم على ما بينا والله أعلم بالصواب

باب هبة المريض العبد يقتله خطأ ويعفو عنه

(قال رحمه الله) واذا وهب المريض فى مرضه الذى مات فيه عبدا لرجل قيمته ألف درهم وقبضه ولا مال له غيره ثم ان العبد قتل الواهب خطأ فعفا عنه الواهب قبل موته فانه يقال للموهوب له ادفعه أو افده فان اختار الدفع دفع أربعة أخماسه وجاز له الخمس لانه جمع بين الهبة والعفو وكل واحد منهما وصية تجوز من الثلث فحق الموهوب له باعتبار الهبة فى سهم ثم لولا العفو لكان يدفع ذلك السهم فيسلم له ذلك السهم بالعفو فحق الورثة فى أربعة لما نفذنا الوصية له فى سهمين سهم بالعفو وسهم بالهبة فلهذا يكون العبد على خمسة تجوز الهبة فى سهم ثم يجوز العفو فى ذلك السهم فيكون ذلك السهم بمعنى سهمين ويصير كأن الميت انما ترك عبدا وخمسى عبد فيسلم للورثة أربعة أخماس عبد ويسلم للموصى له خمسا عبد فى الحكم فيستقيم الثلث والثلثان * وعلى طريق الجبر يجعل العبد مالا وتجوز الهبة فى شئ ثم يجوز العفو فى ذلك الشئ يبقى فى يد الورثة مال الا شئ وذلك يعدل أربعة أشياء لانا جوزنا الهبة فى شئ والعفو فى شئ فحاجة الورثة الى ضعف ذلك وهو أربعة أشياء فأجبر المال بشئ وزد على ما يعدله مثله فظهر أن المال الكامل يعدل خمسة أشياء وانا حين جوزنا الهبة فى شئ كان ذلك بمعنى خمس العبد وجوزنا العفو فيه أيضا وان اختار الفداء فدى ثلثه بثلث الدية ويسلم له العبد كله لانه لو كان العفو دون الهبة لكان يفدى سدس العبد بالطريق الذى قلنا أنه لو كان للميت ألفا درهم جاز العفو فى جميع العبد فيضم الالفين الى الدية ثم يجوز العفو فى مقدار الدية ويبطل العفو فى حصة الالفين وذلك سدس الجملة فيفديه بسدس الدية فاذا اجتمعت الهبة والعفو يتضاعف

ما يلزمه الفداء فيه فانما يفدى ثلث العبد بثلث الدية وذلك ثلاثة آلاف وثلث ألف ويسلم له العبد كله بالهبة وثلثا العفو وذلك ستمائة وستة وستون وثلثان لان موجب الجناية أحد شيئين القيمة أو الدية وانما يعتبر الاقل وهو القيمة لانه المتيقن به فيكون السالم للموهوب له فى الحاصل ألف وستمائة وستة وستون وثلثان وقد سلم للورثة ضعف ذلك من الدية فكان مستقيما فان كانت قيمته ألفى درهم فاختار الدفع دفع أربعة أخماسه كما بينا وان اختار الفداء فدى أربعة أسباعه بأربعة أسباع الدية ويسلم له العبد كله لانا نضم ضعف قيمة العبد وهو أربعة آلاف الى الدية ثم نوجب عليه الفداء بحصة ما عدمنا وذلك سبعان لو لم يكن هناهبة فبعد وجود الهبة يتضاعف الفداء فيفدى أربعة أسباعه بأربعة أسباع الدية وذلك خمسة آلاف وخمسة أسباع ألف ويسلم للموهوب له العبد بالهبة وقيمته ألفان وثلاثة اسباعه بالعفو وذلك ستة اسباع الف فيكون له ألفان وستة اسباع ألف فذلك ثلث تركة الميت ولو كانت قيمته ثلاثة آلاف فدى ثلاثة ارباعه بثلاثة ارباع الدية لانا نضم الى الدية ضعف القيمة وذلك ستة آلاف فيكون ستة عشر ألفا فلو كان العفو خاصة لكان يفدى بحساب المضموم وذلك ثلاثة أثمان الدية فعند اجتماع الهبة مع العفو يتضاعف الفداء فيفدي ثلاثة ارباعه بثلاثة ارباع الدية وذلك سبعة آلاف وخمسمائة فيسلم له العبد بطريق الهبة وقيمته ثلاثة آلاف ربعه بالعفو قيمته سبعمائة وخمسون فذلك ثلاثة آلاف وسبعمائة وخمسون نفذنا فيه الوصية وقد سلم للورثة ضعف ذلك ولو كانت قيمته أربعة آلاف فدى ثمانية اتساع بثمانية اتساع الدية لانا نضم ضعف القيمة وهو ثمانية آلاف الي الدية فلو لم يكن الا العفو لكان يفدى بحصة المضموم وذلك أربعة اتساعه فاذا اجتمعت الهبة والعفو يتضاعف الفداء فلهذا يفدى ثمانية اتساعه بثمانية اتساع الدية ولو كانت قيمته خمسة آلاف فداه كله بجميع الدية ويسلم له العبد بالهبة لانا نضم ضعف القيمة الى الدية فيكون عشرين ألفا فلو كان العفو دون الهبة لكان يفدى بحصة المضموم وذلك نصف العبد فاذا اجتمعت الهبة مع العفو يتضاعف الفداء عليه فيفدي جميعه بجميع الدية وذلك عشرة آلاف ويسلم له العبد بالهبة وقيمته خمسة آلاف فيستقيم الثلث والثلثان وهذا لانا نصحح الهبة له فى جميع العبد أولا فان بتصحيح الهبة فى جميع العبد يزداد الفداء عليه وبزيادة الفداء يزداد مال الميت فلا بد من تصحيح الهبة فى جميع العبد ثم ان بقى من الثلث شئ يصح العفو بقدر مابقى من العبد ويفدى مازاد على ذلك كما فى المسائل

المتقدمة وان لم يبق من الثلث شئ لا يصح العفو فى شئ كما فى هذه المسئلة فانه اذا كانت قيمته خمسة آلاف وقد نفذنا الهبة فى جميع ذلك العبد لا يبقى من ثلث مال الميت شئ فلهذا يبطل العفو ويفدى جميع العبد بجميع الدية واذا وهب المريض عبدا لرجل لامال له غيره وقيمته ألف درهم وقبضه ثم وهب الموهوب له الآخر وقبضه ثم جرح العبد المريض جراحة خطأ فمات منها وعفا عن الجناية فانه يخير الموهوب له الثانى فى الدفع والفداء لان الملك فى العبد له فان اختار دفعه دفع بثلثين وأمسك الثلث وضمن الموهوب له الاول ثلثى قيمة العبد لورثة المقتول لان مال الواهب فى الحكم عبدان عبد يستحق له بالجناية وعبد كان على ملكه فوهبه فتصح وصيته فى ثلثه وذلك ثلثا عبد نصف ذلك للموهوب له الاول بالهبة ونصفه الثانى بالعفو فيكون السالم للموهوب له الاول ثلث العبد وقد وجب عليه رد الثلثين وقد تعذر رده بالاستهلاك فيضمن ثلثى قيمته لورثة المقتول ويسلم للثانى ثلث العبد بالعفو ويدفع ثلثيه الى ورثة المقتول فيسلم لهم عبد وثلثا عبد وقد نفذنا الوصية لهما فى ثلثى عبد فاستقام فان كان الموهوب له الاول معسرا دفع الموهوب له الثانى أربعة أخماس العبد وأمسك الخمس لان الموهوب له الاول مستوف لوصيته وما عليه تاوي فانما يعتبر ماهو قائم وهو رقبة العبد بالجناية يضرب فيه الورثة بسهام حقهم وهو أربعة والموهوب له الثانى بسهم فيكون العبد على خمسة يسلم له الخمس ويدفع الى ولي المقتول أربعة أخماسه فاذا تيسر استقاما على الموهوب له الاول وذلك ثلثا قيمة العبد رد على الموهوب له الثانى الى تمام ثلث العبد لان ذلك حقه بالوصية وان اختار فداء العبد فدى بسبعه وخمسى تسعه بتسعى الدية وخمسى تسعها ويؤخذ من الاول تسعا قيمة العبد وخمسا تسعه والطريق فى ذلك أن يأخذ ضعف القيمة لاجل العفو وذلك ألفان وضعف القيمة لاجل الهبة فيضم ذلك الى العبد فيكون خمسة آلاف ثم يضم ذلك الى الدية فيكون خمسة عشر ألفا ثم ينظر الى المضموم كم هو من الجملة فيجد العبد والدية أربعة أسهم من خمسة عشر سهما من الجملة فيجوز العفو فيما زاد على ذلك وهو أحد عشر سهما من خمسة عشر سهما ويفدى أربعة أسهم من خمسة عشر بعشرة أمثاله من الدية لان الدية من القيمة عشرة أمثاله فيكون ذلك أربعون ويجوز الهبة للموهوب له الاول فى أحد عشر سهما من خمسة عشر فانما يضمن قيمة أربعة أسهم من خمسة عشر سهما للورثة فيسلم للورثة أربعة وأربعون سهما وقد نفذنا الوصية لهما فى اثنين وعشرين سهما فاستقام الثلث والثلثان واذا

أردت معرفة ما قال فى الكتاب أنه يفدي بتسعه وخمسي تسعه بتسعى الدية وخمسى تسعها فالسبيل أن تضرب خمسة عشر فى ثلاثة فيكون خمسة وأربعين وانما لزمه الفداء فى أربعة من ذلك فيضرب تلك الاربعة فى ثلاثة فتكون اثنى عشر واثنا عشر من خمسة وأربعين يكون تسعاه خمسا تسعه فان كل تسع يكون خمسة وتسعاه عشرة وخمسا تسعه سهمان فظهر انه انما يفدى بتسعه وخمسى تسعه وكذلك الموهوب له الاول انما ضمن أربعة من خمسة عشر وقد ضربنا ذلك فى ثلاثة فهو اثنا عشر فعرفنا أنه يضمن تسعى قيمة العبد وخمسي تسعه فان كانت قيمته ألفا فدى خمسى العبد بخمسى الدية لانا نأخذ ضعف القيمة لاجل العفو ومثله لاجل الهبة فيكون ثمانية آلاف اذا ضممت ذلك الى الدية مع قيمة العبد يكون عشرين ألفا ثم يبطل العفو بحصة المضموم والمضموم كان ثمانية آلاف فحصته خمسا الجملة فلهذا يفدى خمسي العبد بخمسى الدية وذلك أربعة آلاف ويضمن الموهوب له الاول خمسى قيمة العبد وذلك ثمانمائة ويسلم له بالهبة ثلاثة أخماس العبد قيمته ألف ومائتان وقد نفذنا العفو للموهوب له الثانى فى مثل ذلك فحصل تنفيذ الوصيتين فى ألفين وأربعمائة وقد سلم للورثة أربعة آلاف وثمانمائة فاستقام الثلث والثلثان وان كانت قيمته ثلاثة آلاف فدى أربعة أعشاره وأربعة أخماس عشره بالطريق الذى قلنا أنه يؤخذ ضعف القيمة مرتين وذلك اثنا عشر ألفا فيضم الى الدية مع القيمة فيكون الجملة خمسة وعشرين ألفا ثم يفدى حصة المضموم والمضموم من الجملة أربعة أعشاره وأربعة أخماس عشره لان المضموم اثنا عشر واثنا عشر من خمس وعشرين يكون أربعة أعشاره وأربعة أخماس عشره وان أردت معرفة ذلك فاضرب خمسة وعشرين فى عشرة فيكون مائتين وخمسين ثم اضرب اثنى عشرة فى عشرة فتكون مائتين وعشرين وعشر مائتين وخمسين خمسة وعشرون فمائة تكون أربعة أعشاره وعشرون تكون أربعة أخماس عشر ثم التخريج الخ كما بينا وعلى هذا الطريق يخرج ما اذا كانت قيمته خمسة آلاف أو أكثر فانه اذا كانت قيمته خمسة آلاف فدى أربعة أسباعه وان كانت ستة آلاف فدى ثلاثة أخماسه وان كانت سبعة آلاف فدى ثلاثة اخماسه وتسع خمسه وان كانت ثمانية آلاف فدى ثلاثة أخماسه وخمس خمسه وان كانت تسعة آلاف فدى منه ستة وثلاثين سهما من خمسة وخمسين سهما وكل ذلك يخرج مستقيما على الطريق الذى قلنا فان كانت قيمته عشرة آلاف فدى ثلثيه لانا نضم ضعف القيمة مرتين وذلك أربعون ألفا الى الدية والقيمة

فيكون ستين ألفا يبطل العفو والهبة فى حصة المضموم وذلك ثلثا الجملة فاذا بطل العفو فى ثلثى العبد فداه بثلثى الدية وكذلك الهبة تبطل فى ثلثى العبد فيضمن الموهوب له الاول ثلثى قيمته فيسلم لورثة الواهب ثلاثة عشر ألفا وثلث ألف وقد نفذنا الهبة والعفو لهما فى ستة آلاف وثلثى ألف فكان مستقيما ولو كانت قيمته عشرين ألفا فدى ثلثيه بثلثى الدية ويرد الموهوب له الاول ثلثى القيمة لانا نعتبر فى العفو هنا الدية دون القيمة فان الدية أقل من القيمة والمتيقن به هو الاقل واذا اعتبرنا الدية كان هذا وما لو كانت قيمته عشرة آلاف سواء من حيث أنه يجوز العفو فى الثلث وذلك ثلاثة آلاف وثلث ألف ويؤدى ثلثى الدية ويرد الموهوب له الاول ثلثى القيمة وذلك ثلاثة عشر ألفا وثلث ألف فيسلم للورثة عشرون ألفا وقد نفذنا الهبة فى عشرة آلاف للموهوب له الاول فى ثلث عبد قيمته ستة آلاف وثلثا الف وللموهوب له الثانى فى ثلث الدية فيكون ذلك عشرة آلاف وكذلك لو كانت قيمته خمسة عشر ألفا لانا نعتبر فى العفو الدية فيسلم له الثلث بالعفو ويؤدى ثلث الدية ويغرم الموهوب له الاول ثلثى قيمته وذلك عشرة آلاف فيسلم للورثة ستة عشر ألفا وثلثا ألف وقد نفذنا الوصية للموهوب له الاول فى خمسة آلاف ثلث العبد وللموهوب له الثانى فى ثلث الدية فذلك ثمانية آلاف وثلث ألف مثل نصف ما سلم للورثة فكان مستقيما وان أراد الدفع دفع خمسة أثمانه وضمن له الموهوب له الاول خمسة أثمان قيمته لان الوصية بالهبة كانت فى خمسة عشر ألفا وبالعفو فى عشرة آلاف وهو الدية لانه أقل الواجبين فيكون ذلك خمسة وعشرين ألفا وحاجة الورثة الى ضعف ذلك وذلك خمسون ألفا فالسبيل أن تضم خمسين ألفا الى نصف قيمة العبد وذلك ثلاثون ألفا فيكون جملة ذلك ثمانين الفا ثم تبطل من الهبة والعفو بحساب ما عدمنا وذلك خمسة أثمان الجملة فاذا بطل العفو فى خمسة أثمانه دفع قيمة ذلك تسعة آلاف وثلثمائة وخمسة وسبعين ويغرم الموهوب له خمسة أثمان قيمته وهو هذا المقدار أيضا فيكون الجملة ثمانية عشر ألفا وسبعمائة وخمسين وسلم للموهوب له الاول ثلاثة أثمان العبد وللموهوب له الثانى ثلاثة أثمان الدية بالعفو فاذا جمعت بينهما من حيث الدراهم كان مثل نصف ما سلم للورثة فيستقيم الثلث والثلثان * مسئلة من اقالة السلم واذا كان للمريض كر حنطة على رجلين يساوى ثلاثين درهما ورأس ماله فيه عشرة دراهم فأقالها ولا مال له غيره ثم مات وأحدهما غائب قيل للحاضر رد ثلاثة أعشار نصف رأس المال وذلك درهم وأد سبعة أعشار نصف الكر

وذلك يساوى عشرة ونصفا وانما كان كذلك لانه بالاقالة حاباهما بقدر عشرين درهما وانما تجوز المحاباة لهما فى الثلث فيكون لكل واحد منهما نصف الثلث وأحدهما غائب مستوف لوصيته فانما يعتبر حصة الحاضر خاصة وذلك خمسة عشر فهو يضرب بسهم والورثة بأربعة فيكون ذلك خمسة فانما نسلم له خمس هذا النصف وذلك ثلاثة ثم المحاباة لهما كانت بقدر عشرين فيكون لكل واحد منهما عشرة وثلاثة من عشرة تكون ثلاثة أعشاره والاصل فى الاقالة ما قدمنا أنه انما تصح الاقالة فى مقدار ما يخرج من الثلث من المحاباة (ألا ترى) أن فى هذه المسئلة لو كانا حاضرين كانت الاقالة تجوز لهما فى النصف لان الثلث من جملة المحاباة مثل نصفه فكذلك هنا انما تجوز الاقالة للحاضر فى مقدار نصيبه من المحاباة وذلك ثلاثة أعشار نصف رأس المال ونصف رأس المال خمسة دراهم فثلاثة أعشاره درهم ونصف ويؤدى سبعة أعشار نصف الكر قيمة ذلك عشرة ونصف فيكون جملته اثنى عشر هو السالم للورثة وقد سلم للحاضر بالوصية ثلاثة دراهم وللغائب مثل ذلك فيستقيم الثلث والثلثان الى أن يقدم الغائب فاذا قدم رد نصف رأس مال حصته ونصف كر ويرد الورثة على الاول من الطعام بقيمة ثلاثة من عشرة ونصف ويأخذون منه درهما من رأس المال حتى تسلم الاقالة لهما فى نصف الكر وقيمته خمسة عشر بخمسه فتكون الوصية لهما فى عشرة ويسلم للورثة نصف كر قيمته خمسة عشر درهما فاستقام الثلث والثلثان وانما كان هذا بخلاف ما تقدم من مسائل السلم الى رجلين لان قضاء القاضى هناك على الحاضر عند غيبة أحدهما يكون فسخا لعقد السلم فيما أمره بالرد وفسخ السلم لا يحتمل النقض فلا يعود حقه بحضور الثانى فاما فى هذه المواضع هذا اقالة السلم فكأنه فسخ الاقالة أو منع صحتها فى النقص عند غيبة أحدهما فاذا حضر وأمكن اعماله وجب اعماله فلهذا كانا لراجع فيما بينهما حتى يستويا فى الوصية وفيما وجب لكل واحد منهما بالاقالة * واذا وهب المريض لرجل صحيح عبدا يساوى ثلاث مائة فقبضه ثم باعه من المريض بمائة درهم وقبضه المريض ثم مات ولا مال له غير العبد فان العبد يسلم لورثة المريض ويرجعون أيضا على الموهوب له بثلاثة وثلاثين وثلث وانما يسلم لهم الهبة فى ثلثى العبد وثلثى ثلثه لان مال المريض فى الحاصل خمسمائة العبد الموهوب والعبد المشترى وهو فى كعبد آخر الا أن عليه مائة درهم دين وهو ثمنه فاذا رفعنا المائة من ستمائة يبقى خمسمائة فانما تجوز الهبة فى ثلث ذلك وذلك مائة وستة وستون وثلثان وعليه رد مائة وثلاثة وثلاثين

وثلث باعتبار نقض الهبة لانه صار مستهلكا للعبد بالبيع الا أن مقدار المائة دين له على الميت وهو ثمن العبد فتقع المقاصة بقدره ويؤدى ثلاثة وثلاثين وثلثا فيسلم للورثة العبد وقيمته ثلثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث وقد نفذنا الهبة فى مائة وستة وستين وثلثين مثل نصف ما سلم للورثة فاستقام الثلث والثلثان والله أعلم

كتاب الدور

(قال الشيخ الامام الاجل الزاهد شمس الائمة وفخر الاسلام أبو بكر محمد بن أبى سهل السرخسي رحمه الله) املاء فى كتاب الدور *قال واذا جرح العبد رجلا فعفا عنه المجروح فى صحته أو فى مرضه ثم مات من ذلك المرض ولم يترك مالا فان كانت الجراحة عمدا فالعفو صحيح من غير أن يعتبر من الثلث لان الواجب هو القصاص والقصاص ليس بمال واسقاط المريض حقه فيما ليس بمال لا يكون معتبرا من الثلث وهذا استحسان قد بيناه فى الديات وان كانت الجراحة خطأ فان لم يكن صاحب فراش حين عفا جاز العفو فى الكل أيضا لانه فى حكم الصحيح مالم يصر صاحب فراش فى التصرفات والتبرعات وهذا تصرف بعده فى الحال فانما يعتبر حاله حين نفذ التصرف وان كان صاحب فراش حين عفا جاز العفو من ثلثه لان الواجب في الجناية الخطأ الدفع أو الفداء فعفوه يكون اسقاطا بطريق التبرع وذلك معتبر من الثلث اذا باشره فى مرضه وبعد ماصار صاحب فراش فهو فى حكم المريض فيكون عفوه من الثلث ثم المسئلة على ثلاثة أوجه اما أن يكون قيمة العبد مثل الدية عشرة آلاف أو أقل من الدية أو أكثر من الدية فان كانت قيمته مثل الدية فالعفو صحيح فى ثلثه ويخير بين أن يدفع ثلثه وبين أن يفديه بثلثى الدية ولا يقع الدور هنا سواء اختار الدفع أو الفداء وان كانت قيمته أقل من عشرة آلاف لم يقع الدور عند اختيار الدفع ويقع الدور عند اختيار الفداء لان وقوع الدور بزيادة مال الميت وانما يحسب مال الميت فى الابتداء ماهو الاقل لان مولى العبد الجانى يتخلص بدفع الاقل فانما يتبين بذلك القدر انه مال الميت وما زاد عليه انما يظهر باختياره الدفع فاذا كانت قيمته أقل من عشرة الاف درهم فظهور الزيادة عند اختياره الفداء لاعند اختياره الدفع وان كانت قيمته أكثر من عشرة آلاف فظهور الزيادة عند اختيار الدفع لاعند اختيار الفداء ثم جملة هذا النوع من المسائل ان قيمة العبد اما ان تكون ألفا أو ألفين

أو ثلاثة آلاف أو أربعة آلاف أو خمسة آلاف أو ستة آلاف أو سبعة آلاف أو ثمانية آلاف أو تسعة آلاف أو عشرة آلاف أو خمسة عشرة ألفا أو عشرين ألفا أو ثلاثين ألفا أو أربعين ألفا أو خمسين ألفا أو مائة ألف وفى الاصل انما بدأ بما كانت قيمته خمسة آلاف وفى المختصر ذكر بعض المسائل ولم يذكر البعض والاولى أن نخرج جميع هذه المسائل علي الترتيب ليكون أوضح فى البيان وأقرب الى الفهم فنقول أما اذا كانت قيمته ألف درهم فان اختار الدفع لا تدور المسئلة ولكنه يدفع ثلثى العبد ويجوز العفو فى الثلث فان اختار الفداء فانه يقع الدور هنا لانه يتعذر تصحيح العفو فى جميع العبد فانه لايجب شئ من الدية عند ذلك ولا يظهر للميت مال آخر فتبين انا صححنا تبرعه فى جميع ماله وذلك لايجوز ولا يمكن ابطال العفو فى جميعه لانه حينئذ يفديه بعشرة آلاف درهم فتبين ان للميت عشرة آلاف وان العبد خارج من الثلث وزيادة فعرفنا انه يجب تصحيح العفو فى بعضه ثم طريق معرفة ذلك البعض ما أشار اليه محمد رحمه الله فى الاصل انه لو كان معنا مال آخر ضعف قيمة العبد لكان يصح العفو فى الكل لان مال الميت هو أقل وذلك ألف درهم قيمة العبد فاذا جاز العفو فى الكل وسلم للورثة ألف درهم استقام الثلث والثلثان ولا معتبر بالدية هنا لانها لاتجب عند صحة العفو فانما وجب الاعتراض على هذا العفو لانا عدمنا ألفى درهم فالسبيل أن يضم ذلك القدر الي الدية وهو عشرة آلاف درهم ثم ينظر الى المضموم كم هو من الجملة فيبطل العفو بقدر ذلك المضموم واذا ضممت الى عشرة آلاف ألفى درهم كان اثنى عشر ألفا وكان المضموم من هذه الجملة السدس فعرفنا ان العفو يصح فى خمسة اسداس العبد مقدار ذلك ثمانمائة وثلاثة وثلاثون وثلث ويبطل فى السدس فيفديه بسدس الدية وذلك ألف وستمائة وستة وستون وثلثان فيحصل للورثة هذا القدر وما نفذنا فيه العفو مثل نصفه فيستقيم الثلث والثلثان وطريق الدينار والدرهم فيه أن تجعل العبد دينارا أو درهما وتجبر العفو فى الدينار وتبطله فى الدرهم فيفديه بعشرة أمثاله لان الدية عشرة أمثال قيمة العبد فكل جزء بطل فيه العفو فداه بعشرة أمثاله فيصير فى يد الوارث عشرة دراهم وحاجتهم الى دينارين فاقلب الفضة فيكون كل دينار بمعنى عشرة وكل درهم بمعنى اثنين ثم عد الى الاصل فقل قد جعلنا العبد دينارا ودرهما الدينار عشرة والدرهم اثنان فذلك اثنا عشر وقد نفذنا العفو فى الدينار وذلك خمسة اسداس العبد * أو نقول لما كان عشرة دراهم تعدل دينارين عرفنا أن كل دينار يعدل خمسة فتقلب الفضة وتجعل

الدينار بمعنى خمسة والدرهم بمعنى واحد ثم تعود الى الاصل فتقول قد كان العبد دينارا ودرهما فالدينار بمعنى خمسة والدرهم بمعنى واحد ثم صححنا العفو فى الدينار وذلك خمسة أسداس العبد وبطل فى السدس فيفديه بسدس الدية والتخريج كما بينا وعلى طريق الجبر تقول السبيل أن تأخذ مالا مجهولا يصح العفو فى شئ منه ويبطل فى مال الا شئ فتفديه بعشرة أمثاله وهو عشرة أموال الا عشرة أشياء وحاجة الورثة الى شيئين فالسبيل أن تجبر عشرة أموال بعشرة أشياء وتزيد على مايعدله مثل ذلك فصار عشرة أموال تعدل اثنى عشر شيأ فالمال الواحد يعدل شيأ وخمس شئ فقد انكسر بالاخماس فتضرب شيأ وخمس شئ فى خمسة فيكون سبعة وقد نفذنا العفو فى شئ فضربنا كل شئ فى خمسة فتبين انا نفذنا العفو فى خمسة اسداس العبد وأبطلناه فى السدس فنفديه بسدس الدية كما بينا وعلي طريق الخطأين السبيل أن تجعل على العبد ثلاثة اسهم فتجيز العفو فى سهم وتبطله فى سهمين فتفدى هـذين السهمين بعشرة أمثالهما وذلك عشرون وحاجـة الورثة الى سهمين فظهر الخطأ بزيادة ثمانية عشر فتعود الى الاصل وتجيز العفو فى سهمين وتبطله فى سهم فيفديه بعشرة أمثاله فيحصـل فى يد الورثة عشرة وحاجتهم الى أربعة فظهر الخطأ بزيادة ستة وكان الخطأ الاول بزيادة ثمانية عشر فلما زدنا سهمافى العفو ذهب خطأ اثنى عشر فعرفنا أن الذى يذهب مابقي من الخطأ وذلك ستة ونصف سهم فنجوز العفو فى سهمين ونصف ونبطله فى نصف سهم ثم نفدي ذلك بعشرة أمثاله وذلك خمسة أسهم ونسلم للورثة خمسـة وقد نفذنا العفو فى سهمين ونصف فيستقيم وسهمان ونصف من ثلاثة تكون خمسة أسداس فظهر ان العفو انما يصح فى خمسـة أسداس العبد واذا عرفنا طريق الخطأين تيسر طريق الجامعين على ذلك وقد بينا فى وجه تخريجه فيما تقدم من كتب الحساب فان أعتقه مولاه أو باعه وهو يعلم فهو مختار للفداء لانه فوت الدفع بتصرفه وعليـه سدس الدية بمنزلة ما لو اختار الفداء وان لم يعلمهما بالجناية كان مستهلكا للعبد فعليه ثلثا القيمة بمنزلة ما لو اختار الدفع فان كان قيمة العبـد ألفى درهم واختار الفداء فداه بسبعى الدية * والطريق فى ذلك أن تقول لو كان هنا مال آخر ضعف قيمة العبد وهو أربعة آلاف لكان العفو يصح فى جميع العبد فيضم ماعدمنا وهو أربعة آلاف الى الدية فيكون أربعة عشر ألفا ثم ننظر الي المضموم كم هو من الجملة فتجده سبعى الجملة فنبطل العفو فى سبعى العبد باعتبار ماعدمنا ونجوز فى خمسة اسباع العبد مقدار ذلك من الدراهم ألف وأربعمائة وعشرون وأربعة اسباع

وما أبطلنا فيه العفو وذلك سبعا العبد فنفدي بسبعي الدية مقدار ذلك ألفان وثلاثمائة وسبعة وخمسون وسبع يسلم للورثة ضعف ما نفذنا فيه العفو فاستقام الثلث والثلثان وعلى طريق الدينار والدرهم نجعل العبد ديناراً ودرهما ونجبر العفو فى الدينار ونبطله فى الدرهم فنفديه بخمسة أمثاله لان الدية خمسة أمثال قيمة العبد فيحصل فى يد الورثة خمسة دراهم وحاجتهم الى دينارين فاذا قلبت الفضة كان كل دينار بمعنى خمسة وكل درهم بمعنى اثنين ثم نعود الى الاصل فنقول قد كنا جعلنا العبد ديناراً ودرهما فالدينار خمسة والدراهم اثنان فذلك سبعه وقد صححنا العفو فى الدينار وذلك خمسة اسباع العبد فتبين أن العفو انما بطل فى سبعة والتخريج كما بينا *وعلى طريق الجبر نصحح العفو فى شئ ونبطله فى مال الا شئ فنفديه بخمسة أمثاله فيحصل فى يد الورثة خمسة أموال الا خمسة أشياء وذلك شيئان فأجبره بخمسة أشياء فيكون خمسة أموال تعدل سبعة أشياء فعرفنا أن كل مال يعدل شيأ وخمسي شئ فانكسر بالاخماس فنضرب شيأ وخمسى شئ فى خمسة فيكون سبعة فظهر أن المال الكامل سبعة وقد كنا صححنا العفو فى شئ وضربنا كل شئ فى خمسة فتبين انا صححنا العفو فى خمسة أسباع العبد والتخريج كما بينا وعلى طريق الخطأين نجعل العبد على ثلاثة أسهم ونصحح العفو فى شئ ونبطله فى سهمين فنفديهما بخمسة أمثالهما وذلك عشرة وحاجة الورثة الى سهمين فظهر الخطأ بزيادة ثمانية فنعود الى الاصل ونصحح العفو فى سهمين ونبطله فى سهم فنفديه بخمسة أمثاله فيحصل فى يد الورثة خمسة وحاجتهم الى أربعة فظهر الخطأ بزيادة سهم وكان الخطأ الاول بزيادة ثمانية فلما زدنا سهما اذهب سبعة فنزيد فى العفو ما يذهب خطأ السهم الباقى وذلك سبع سهم ونصحح العفو فى سهمين وسبع ونبطله فى ستة اسباع سهم فنفدي ذلك بخمسة أمثاله وذلك أربعة وسبعان فيسلم للورثة هذا المقدار وقد نفذنا العفو فى سهمين وسبع فيستقيم الثلث والثلثان وستة أسباع من ثلاثة سبعاه فى الحاصل فظهر أنا أبطلنا العفو فى سبعى العبد وجوزناه فى خمسة أسباعه ولو كان قيمة العبد ثلاثة آلاف واختار الفداء فداه بثلاثة أثمان الدية لانا ننظر الى ضعف قيمة العبد وذلك ستة آلاف فنضمه الى الدية فيكون ستة عشر ألفا ثم ننظر الى المضموم كم هو من الجملة فاذا هو ثلاثة أثمانه فنبطل العفو باعتباره فى ثلاثة اثمان العبد ونصححه فى خمسة اثمانه مقدار ذلك من الدراهم ألف وثمانمائة وخمسة وسبعون ونفدى بثلاثة أثمان الدية وذلك ثلاثة آلاف وسبعمائة وخمسون فان كل ثمن من الدية ألف ومائتان وخمسون فيستقيم الثلث

والثلثان*وعلى طريق الدينار والدرهم تجعل العبد دينارا ودرهما فتجوز العفو فى الدينار وتبطله فى الدرهم ثم تفدى ذلك بثلاثة أمثاله وثلث لان الدية مثل ثلاثة أمثال قيمة العبد ومثل ثلثه فيحصل فى يد الورثة ثلاثة دراهم وثلث وحاجتهم الى دينارين فقد وقع الكسر بالاثلاث فتضرب كل شئ فى ثلاثة فصارت الدراهم عشرة والدنانير ستة ثم تقلب الفضة وتعود الى الاصل فتقول قد كنا جعلنا العبد دينارا ودرهما فالدينار عشرة والدرهم ستة فذلك ستة عشر ثم صححنا العفو فى الدينار وذلك خمسة أثمان العبد وأبطلنا فى الدرهم وذلك ثلاثة أثمان العبد وهو ستة فتفديه بثلاثة أمثال وثلث وذلك عشرون فيسلم للورثة عشرون وقد صححنا العفو فى عشرة فيستقيم الثلث والثلثان*وعلى طريق الجبر تصحح العفو فى شئ منه وتبطله فى مال الا شيأ منه فتفديه بثلاثة أمثاله ومثل ثلثه فيحصل فى يد الورثة ثلاثة أموال وثلث الا ثلاثة أشياء وثلثا تعدل خمسة أشياء وثلثا انكسر بالاثلاث فتضرب خمسة وثلثا فى ثلاثة فيكون ستة عشر وتضرب ثلاثة أموال وثلث فى ثلاثة فيكون عشرة فظهر ان كل مال يعدل شيأ وستة اعشار شئ وهو ثلاثة اخماس فتضرب شيأ وثلاثة اخماس فى خمسة فيكون ثمانية وتبين ان المال الكامل ثمانية وقد نفذنا العفو فى شئ وضربنا كل شئ فى خمسة فتبين انا نفذنا العفو فى خمسة أثمان العبد وأبطلناه فى ثلاثة أثمانه وطريق الخطأين فيه على نحو ما بينا يخرج مستقيما اذا تأملت فتركته للتحرز عن التطويل*ولو كان قيمة العبد أربعة آلاف فداه باربعة اسباع الدية لانا نأخذ ضعف قيمة العبد وذلك ثمانية آلاف فنضمه الى مقدار الدية فيكون ثمانية عشر ألفا ثم ننظر الى المضموم كم هو من الجملة فنجد ذلك أربعة اتساع الجملة فنبطل العفو بقدره ونصحح العفو فى خمسة اتساع العبد مقدار ذلك من الدراهم ألفان ومائتان وعشرون وتسعان ونفدى أربعة اتساع العبد بأربعة أتساع الدية وذلك أربعة آلاف وأربعمائة وأربعة وأربعون وأربعة اتساع فيستقيم الثلث والثلثان* وعلى طريق الدينار والدرهم نجعل العبد دينارا ودرهما ونصحح العفو فى الدينار ونبطله فى الدراهم فنفدى ذلك بمثله ومثل نصفه وذلك درهمان ونصف ثم درهمان ونصف يعدل دينارين وقد وقع الكسر فيه بالانصاف فاضعفه فيصير أربعة دنانير تعدل خمسة دراهم ثم اقلب الفضة وعد الى الاصل فتقول كنا جعلنا العبد دينارا ودرهما فالدينار بمعنى خمسة والدرهم بمعنى أربعة فذلك تسعة وصححنا العفو فى الدينار وذلك خمسة وأبطلناه فى الدرهم وهو أربعة فنفدى ذلك بمثله ومثل نصفه وذلك عشرة فيحصل للورثة

عشرة وقد نفذنا العفو فى خمسة فيستقيم الثلث والثلثان ▪ وطريق الجبر فيه ان تصحح العفو فى شئ وتبطله فى مال الا شئ فتفديه بمثله ومثل نصفه فيحصل فى يد الورثة مالان ونصف الا شيئين ونصف شيأ وحاجتهم الى شيئين فاجبر مالين ونصفا بشئ ونصف شئ وزد على ما يعدله شيئين ونصف شئ فيصير مالين ونصفا يعدل أربعة أشياء ونصفا فانكسر بالانصاف فاضعفه فيكون خمسة أموال يعدل تسعة أشياء فالمال الكامل يعدل شيأ فتضربه فى أربعة اخماس فتضربه فى خمسة وشئ وأربعة اخماس اذا ضربته فى خمسة يكون تسعة وقد صححنا العفو فى شئ وضربنا كل شئ فى خمسة فتبين انا جوزنا العفو فى خمسة اتساع العبد والتخريج كما بينا فان كان قيمة العبد خمسة آلاف فانه يفدى نصفه بنصف الدية لانا نأخذ ضعف قيمة العبد وهو عشرة آلاف فنضمه الى الدية فيكون ذلك عشرين ألفا ثم ننظر الى المضموم وكم هو من الجملة فاذا هو نصف الجملة فنبطل العفو باعتباره فى العبد ونجوز فى نصف العبد مقدار ذلك ألفان وخمسمائة ثم نفدى ما أبطلنا فيه العفو بنصف الدية وذلك خمسة آلاف فيحصل للورثة خمسة آلاف وقد نفذنا العفو فى ألفين وخمسمائة فيستقيم الثلث والثلثان * وعلى طريق الدينار والدرهم نجعل العبد دينارا ودرهما فنصحح العفو فى الدينار ونبطله فى الدرهم فنفدى ذلك بضعفه لان الدية ضعف قيمة العبد فيصير فى يد الورثة درهمان تعدل دينارين وتبين ان قيمة الدينار والدرهم سواء وانا صححنا العفو فى الدينار وذلك نصف العبد وأبطلناه فى الدرهم وقد فدى المولى ذلك بضعفه فيحصل للورثة ضعف ما نفذنا فيه العفو وعلى طريق الجبر نصحح العفو فى شئ ونبطله فى مال الا شيأ فنفدى ذلك بضعفه وذلك مالان الا شيئين وحاجة الورثة الى شيئين فاجبر مالين بشيئين وزد على ما يعدلهما مثل ذلك فيكون مالين يعدل أربعة أشياء كل مال يعدل شيئين وقد نفذنا العفو فى شئ وشئ من شيئين يكون نصف شيئين فتبين انا صححنا العفو فى نصف العبد والتخريج كما بينا وان كانت قيمته ستة آلاف فالطريق فيه أن تأخذ ضعف قيمة العبد وذلك اثنا عشر ألفا فتضمه الى الدية فتكون الجملة اثنان وعشرون ألفا ثم تنظر الى المضموم كم هو من الجملة فتجد ذلك ستة أجزاء من أحد عشر جزأ فتبطل العفو فى ستة أجزاء من أحد عشر جزأ من العبد وتفدى ذلك بستة أجزاء من أحد عشر جزأ من الدية فيستقيم الثلث والثلثان اذا تأملت وعلى طريق الدينار والدرهم تجوز العفو فى الدينار وتبطله فى الدرهم فتفديه بمثله وبمثل ثلثه

لان الدية من القيمة مثلها ومثل ثلثيها ثم التخريج كما بينا وعلى هذا يخرج فيما اذا كانت قيمته سبعة آلاف أو ثمانية آلاف أو تسعة آلاف فان كانت قيمته عشرة آلاف فالعفو هنا صحيح في ثلث العبد ولا دور فى المسئلة لان الدية مثل قيمة العبد فلا يمكن زيادة فى مال الميت سواء اختار الدفع أو الفداء فان كانت قيمة العبد أكثر من عشرة آلاف فالاصل فيه أن تأخذ ضعف الدية وتضمه الي القيمة ثم تدفع حصة الضعف من العبد لانه لو كان العبد ضعف الدية لكان يجوز العفو فى جميع العبد لان مال المولى هو مقدار الدية هنا فله أقل المالين وانما تتبين الزيادة عند اختيار الدفع وصارت الدية فى هذا النوع كالعبد فى النوع الاول ولهذا لو اختار الفداء هنا لا يقع الدور لانه لا يظهر زيادة فى مال الميت وانما يقع الدور عند اختيار الدفع فتقول اذا كانت قيمته عشرون ألفا صح العفو فى النصف لانك تأخذ ضعف الدية وذلك عشرون ألفا فتضمه الي القيمة فيصير أربعين ألفا ثم يدفع حصة الضعف من العبد وذلك نصف العبد فيجوز له العفو فى النصف مقدار ذلك من الدية خمسة آلاف ويدفع الى الورثة نصف العبد وقيمته عشرة آلاف فيستقيم الثلث والثلثان وسائر الطرق تخرج على هذا فانك تجعل العمل فى الدية هنا علي طريق بمنزلة العمل فى العبد فيما سبق * ولو كانت قيمته ثلاثين ألفا نأخذ ضعف الدية وضمه الى القيمة فيصير خمسين ألفا ثم تدفع حصة الضعف وذلك خمسا العبد ويجوز العفو فى ثلاثة اخماسه مقدار ذلك من الدية ستة آلاف ويسلم للورثة خمسا العبد وقيمته اثنا عشر ألفا فيستقيم الثلث والثلثان * ولو كانت قيمته أربعين ألفا نأخذ ضعف الدية وضمه الى القيمة فيصير ستين ألفا ثم تدفع العبد ما أصاب حصة الضعف وذلك ثلث العبد ويجوز العفو فى الثلثين مقدار ذلك من الدية ستة آلاف وثلثان ويسلم للورثة ثلث العبد وثلاثة عشر ألفا وثلث ألف فيستقيم الثلث والثلثان وان كانت قيمته خمسة عشر ألفا واختار الدفع فالعفو جائز فى ثلاثة اسباع العبد ويدفع أربعة اسباعه لانك تأخذ ضعف الدية فتضمه على القيمة فيصير خمسة وثلاثين ثم تدفع حصة النصف من العبد وذلك أربعة اسباع العبد ويجوز العفو فى ثلاثة اسباعه مقداره من الدية أربعة آلاف ومائتان وخمسة وثمانون وخمسة اسباع ويسلم للورثة أربعة أسباع العبد قيمته بنصف هذا المقدار اذا تأملت فيستقيم الثلث والثلثان * ولو كانت قيمة العبد مائة درهم فان اختار الدفع دفع ثلثى العبد لما بينا ان قيمته اذا كانت أقل من عشرة آلاف فان الدور لا يقع فى الدفع وانما يقع فى الفداء ولو

اختار الفداء فانه يفدى بجزأين من مائة جزء وجزئين من الدية لانك تأخذ ضعف القيمة وذلك مائتان فتضمه الى الدية وهى عشرة آلاف فاذا جعلت كل مائة سهما تصير الدية مائة سهم والضعف سهمين فذلك مائة وجزآن ثم تفدى مائتى الضعف من العبد وذلك جزآن من مائة جزء ومن جزأين من الدية وهو يخرج مستقيما على طريق الحساب باعتبار ان كل جزء تفديه انما يفدى بمائة أمثاله لان الدية من القيمة مائة أمثاله ولو أن عبدا جرح رجلا خطأ فعفا عنه المجروح فى مرضه ثم مات وترك ألف درهم وقيمة العبد ألف درهم فالاصل فى هذه المسائل أن تأخذ ضعف القيمة وتضمها الى الدية ثم تقسم العبد علي الدية وعلي الضعف فيجوز العفو بحصة الدية وبحصة التركة ويبطل بحصة الضعف وبيان ذلك أن ضعف القيمة هنا ألفا درهم فاذا ضممته الى الدية يصير اثنى عشر ألفا ثم اذا قسمت العبد علي اثنى عشر فالعفو صحيح بحصة الدية وذلك عشرة بحصة التركة وهو سهم لان التركة سوى العبد ألف فتبين أن العفو انما يجوز فى أحد عشر جزأ من اثني عشر جزأ من العبد وذلك خمسة أسداسه ونصف سدسه ويبطل فى سهم واحد وذلك نصف سدس العبد فتفديه بنصف سدس الدية وذلك ثمانمائة وثلاثة وثلاثون وثلث فيصير للورثة ألف وثمانمائة وثلاثة وثلاثون وثلث وجاز العفو فى خمسة أسداس العبد ونصف سدسه مقدار ذلك تسعمائة وستة عشر وثلثان * وعلى طريق الدينار والدرهم السبيل أن تجعل العبد دينارا ودرهما وتجيز العفو فى الدينار وتبطله فى الدرهم فتفديه بعشرة أمثاله وقد كان للورثة ألف درهم مثل قيمة العبد فذلك دينار ودرهم أيضا فيصير للورثة أحدعشر درهما ودينارا يعدل دينارين فالدينار قصاص وبقي أحد عشر درهما تعدل دينارا فاقلب الفضة وعد الى الاصل فتقول قد كنا جعلنا العبد دينارا وذلك أحد عشر درهما ودرهما فذلك اثنا عشر ثم جوزنا العفو فى الدينار وذلك خمسة أسداس العبد ونصف سدسه ثم التخريج الى آخره كما بينا * وعلى طريق الجبر والمقابلة السبيل أن تجيز العفو فى شئ وتبطله فى مال الا شيأ فتفدى ذلك بعشرة أمثاله فيصير فى يد الورثة عشرة أموال الا عشرة أشياء وقد كان عندهم مال كامل وهى الالف التى هى مثل قيمة العبد صار عندهم أحد عشر مالا الا عشرة أشياء تعدل شيئين فاجبره بعشرة أشياء وزد على ما يقابله مثله فصار أحد عشر مالا يعدل اثنى عشر شيأ كل مال يعدل شيأ وجزأ من أحد عشر جزأ من شئ فقد انكسر بجزء من أحد عشر جزأ فاضرب شيأ وجزأ من أحد عشر جزأ فى

أحدعشر جزأ فيصير ذلك اثنى عشر جزأ وقد جوزنا العفو فى شئ وجعلنا كل شئ أحد عشر فتبين أن العفو انما صح فى أحد عشر جزأ من اثنى عشر جزأ من العبد ولو كانت قيمة العبد خمسة آلاف وقد ترك الميت ألف درهم واختار الفداء فانما يفدى بتسعة أجزاء من عشرين جزأ من الدية لانك تأخذ ضعف القيمة وذلك عشرة آلاف فتضمه الى الدية فيكون عشرين ألفا ثم تقسم العبد على الدية وعلى النصف فيجوز العفو بازاء الدية وذلك عشرة أسهم وبازاء التركة وذلك سهم واحد فذلك أحد عشر سهما من عشرين سهما وتبطل فى تسعة أجزاء من عشرين * وطريق الدينار والدرهم أن تجعل العبد دينارا ودرهما فتجيز العفو فى الدينار وتبطله فى الدرهم فتفدى الدرهم بضعفه لان الدية ضعف قيمة العبد فيصير للورثة درهمان وقد كان عندهم ألف درهم فذلك خمس دينار وخمس درهم فصار فى يد الورثة درهمان وخمس دينار وخمس درهم يعدل دينارين فخمس دينار بمثله قصاص يبقى درهمان وخمس درهم يعدل دينارا وأربعة أخماس دينار فاجعل كل خمس دينارا فيصير الدينار تسعة والدرهم أحد عشر ثم اقلب الفضة وعد الى الاصل فقل قد كنا جعلنا العبد دينارا ودرهما فالدينار أحد عشر والدرهم تسعة فذلك عشرون وقد أجزنا العفو فى الدينار وذلك أحد عشر وأبطلناه فى الدرهم وذلك تسعة ثم فدى الدرهم بمثليه وذلك ثمانية عشر وقد كان عندهم خمس دينار وخمس درهم وذلك أربعة فاذا جمعت الكل كان اثنين وعشرين ضعف ما نفذنا فيه الوصية فاستقام * وطريق الجبر فيه أن تجيز العفو فى شئ وتبطله فى مال الا شيأ فتفديه بمثله وذلك مالان الا شيئين وعند الورثة أيضا خمس مال فصار عندهم مالان وخمس مال الا شيئين يعدل شيئين فأجبر بشيئين وبعد الجبر والمقابلة يصير مالين وخمس مال يعدل أربعة أشياء فاجعل كل خمس سهما فيصير المالان والخمس أحد عشر والاشياء عشرين لانا متى ضربنا مالين وخمس مال لاجل الكسر فى خمسة فقد ضربنا أربعة أشياء فى خمسة أيضا والاربعة متى ضربت فى الخمسة تصير عشرين واذا تأملت كان كل شئ أحد عشر وكل مال عشرين وقد جوزنا العفو فى شئ وذلك أحد عشر وأبطلناه فى مال الا شيأ وذلك تسعة أجزاء من عشرين جزأ وقد جعلنا العبد مالا فذلك عشرون وجوزنا العفو فى شئ وذلك أحد عشر جزأ من عشرين جزأ * ولو كان الميت ترك ألفى درهم والمسئلة بحالها فانه يفدى بثمانية أجزاء من عشرين جزأ من الدية لانك تأخذ ضعف القيمة وذلك عشرة آلاف وتضمه الى الدية فيصير عشرين ألفا ثم تجيز العفو بازاء الضعف وهو عشره وبازاء

التركة وهو ألفان فذلك اثنا عشر وتبطل فى ثمانية فتفديه بثمانية أجزاء من عشرين جزأ من الدية * وان ترك الميت ثلاثة آلاف درهم فداه بسبعة آلاف من عشرين جزأ من الدية لانك تأخذ ضعف القيمة وذلك عشرة آلاف فتضمه الى الدية فيكون عشرين ألفاثم تجيز العفو بحصة الدية وذلك عشرة أسهم وبحصة التركة وذلك ثلاثة يبقى سبعة أسهم فتفديه بسبعة أجزاء من عشرين جزأ من الدية ولو كانت قيمة العبد خمسة آلاف وقد ترك الميت ألف درهم فاختار الدفع فانه لا يقع فيه الدور لانه يتبين فى مال الميت هنا زيادة ولكنه يدفع ثلاثة أخماس العبد ويسلم له خمساه لان مال الميت ستة آلاف فيجوز العفو فى ثلث ماله وذلك ألفا درهم واذا جاز العفو فى العين مقداره من العبد خمساه كان عليه أن يدفع ما بقي من العبد وذلك ثلاثة أخماسه * ولو كان مال الميت ألفى درهم دفع خمسى العبد وثلثى خمسه لان مال الميت سبعة آلاف فيجوز العفو فى ثلثه وذلك ألفان وثلث ألف ويدفع ما بقى من العبد وذلك ألفان وثلثا ألف وكل ألف خمس العبد فذلك خمساه وثلثا خمسه وان كان الميت ترك ألف درهم دفع خمسى العبد وثلث خمسه لان مال الميت ثمانية آلاف فيجوز العفو فى ثلثه وذلك ألفان وثلثا ألف ويدفع ما بقى وذلك ألفان وثلث ألف وان كان الميت ترك أربعة آلاف فانه يدفع خمسي العبد لان مال الميت تسعة آلاف فيجوز العفو فى ثلثه وذلك ثلاثة آلاف ويبقي له من العبد ألفان وخمسمائة وان كانت قيمة العبد أكثر من عشرة آلاف فالدور هنا يقع فى الدفع ولا يقع فى الفداء والاصل فيه أن تأخذ ضعف الدية وتضمه الى القيمة ثم تطرح من الضعف مقدار تركة الميت وتدفع الباقى وبيان هذا ان قيمة العبد لو كانت عشرين ألفا وقد ترك الميت عشرة آلاف نخذ ضعف الدية وذلك عشرون فتضمه الى القيمة فيصير أربعين فلو لم يترك الميت شيأ لكان يدفع مقدار النصف وهو نصف العبد فلما ترك عشرة آلاف وجب أن يطرح منها مقدار عشرة فيبقى من الضعف عشرة وهو الربع فيدفع ربع العبد مقداره خمسة آلاف ويبقى للمولى ثلاثة أرباع العبد فانما سلمت له بالوصية ثلاثة أرباعه مقداره من الدية سبعة آلاف وخمسمائة وقد سلم للورثة من العبد خمسة آلاف ومن التركة عشرة آلاف فذلك خمسة عشر * ولو ترك الميت عشرين ألفا أو أكثر سلم العبد كله للمولى وجاز العفو فى الكل لان الدية مقدار عشرة آلاف وانما تنفذ الوصية من الدية هنا لانها أقل وقد ترك الميت ألفا مثل ما نفذنا فيه الوصية ولو لم يترك الميت مالا ولكن عليه دين وقيمة العبد

أكثر من عشرة آلاف فالاصل فيه أن تقول لو ترك الميت مقدار الدين وضعف القيمة به مع ذلك كان يصح العفو فى الكل واذا لم يترك شيأ من ذلك يجب أن يرفع من العبد مقدار الدين فيجعل كأن ذلك المقدار لم يكن ويجعل الباقي من العبد كأنه عبد على حدة ▪ ثم التخريج على قياس ما ذكرنا فى العبد الكامل وبيانه أن العبد اذا كانت قيمته عشرين ألفا والدين عشرة آلاف دفع ثلاثة أرباع العبد لانه لو لم يكن عليه دين لكان يدفع نصف العبد فاذا كان عليه دين يدفع ربعه أيضا لمكان الدين فيصير فى يد الورثة ثلاثة أرباع العبد قيمته خمسة عشر ألفا ويصح العفو فى الربع مقداره من الدية ألفان وخمسمائة ثم الوارث يقضى الدين بعشرة آلاف ويبقى له خمسة آلاف ضعف ما نفذنا فيه الوصية أو تقول مقدار عشرة آلاف من العبد يجعل كأن ليس لانه مشغول بالدين ويبقي نصف العبد فاجعل كأن هذا النصف عبد على حده ثم أخذ ضعف ما فيه من الدية وذلك عشرة آلاف وضمه الى قيمته فيصير عشرين ألفا ثم يجوز العفو فى نصفه ويبطل فى نصفه فقد بطل نصف هذا الباقى مع النصف الاول فذلك ثلاثة أرباع ولو كانت قيمته خمسة آلاف وعلى الميت ألف درهم فاختار الدفع فانه لا يقع الدور هنا ولكن تقول مال الميت بعد قضاء الدين أربعة آلاف فيجوز العفو فى ثلث ذلك وهو ألف وثلث ألف مقداره من العبد خمسه وثلث خمسه ويدفع ما بقى وهو ثلاثة أخماس العبد وثلثا خمسه فيقضى منه الدين بخمس العبد ويبقى للورثة خمسان وثلثا خمس ضعف ما نفذنا فيه الوصية وان كان الدين ألفا درهم فمال الميت بعد قضاء الدين ثلاثة آلاف فانما يجوز العفو فى ثلثه وهو ألف درهم وذلك خمس العبد ويدفع أربعة أخماس العبد فيقضى الدين بخمسيه ويبقي للورثة خمسه ضعف ما نفذنا فيه الوصية وان كان ثلاثة آلاف فماله بعد قضاء الدين ألفا درهم فيجوز العفو فى ثلثه وذلك ثلثا ألف يدفع ما بقى من العبد وهو أربعة أخماسه وثلث خمسه فيقضى الدين بثلاثة أخماسه ويسلم للورثة خمسا وثلث خمس ضعف ما نفذنا فيه الوصية وان كان الدين أربعة آلاف فانه يدفع أربعة أخماسه وثلثى خمسه لان ماله بعد قضاء الدين ألف درهم فيجوز العفو فى ثلث ذلك وذلك ثلاثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث ويدفع ما بقى وذلك أربعة أخماس العبد وثلثا خمسه وان كان الدين خمسة آلاف فالعفو كله باطل لان العبد كله مشغول بالدين ومع الدين المستغرق بالتركة لا تنفذ الوصية فى شئ ولو اختار الفداء وقيمته خمسة آلاف وعليه دين عشرة آلاف أو أكثر فانه يفديه كله

لانه اذا فداه بعشرة آلاف فانه يقضى بجميعه الدين ولا يبقي للميت مال فلهذا بطل العفو ولو كان عليه دين ألف درهم فاختار الفداء فانه يفديه بأحد عشر جزأ من عشرين جزأ من الدية لانك تأخذ ضعف القيمة فتضمه الى الدية فيصير عشرين ألفا ثم تبطل العفو بحصة الضعف وذلك عشرون وبحصة الدين وذلك سهم فذلك أحد عشر فيجوز العفو فى تسعة اجزاء من عشرين جزأ * وعلى طريق الدينار والدرهم تجعل العبد دينارا ودرهما فتجيز العفو فى الدينار وتبطله فى الدرهم فتفدي الدرهم بمثليه فيصير مع الورثة درهمان يقضى من ذلك الدين ومقدار الدين خمس دينار وخمس درهم فيبقى درهم وأربعة اخماس درهم الا خمس دينار يعدل دينارين فالدرهم وأربعة اخماس درهم الا خمس دينار يعدل دينارين وخمسا فقد وقع الكسر بالخمس فاجعل كل خمس سهما فيصير الدرهم تسعة والدينار أحد عشر ثم اقلب الفضة وعد الى الاصل فقل قد كنا جعلنا العبد دينارا ودرهما فالدينار تسعة والدرهم أحد عشر بذلك عشرون وقد أجزنا العفو فى الدينار وذلك تسعة وأبطلناه فى الدرهم وذلك أحد عشر وقد فداه بمثل ضعفه وذلك اثنان وعشرون فيقضى الدين بخمس دينار وخمس درهم وذلك أربعة فيبقى للورثة ثمانية عشر ضعف ما نفذنا فيه الوصية وانما قلنا ان الدين يقضى باربعة لان مبلغ الدينار والدرهم عشرون ودينه مقدار خمس ذلك وطريق الجبر فيه أن تجعل العبد ما لا فتجيز العفو فى شئ يفدى ما بقى بمثليه فيصير مع الورثة ما لان الا شيئين ثم يقضى الدين بخمس مال فيبقي مع الورثة مال وأربعة اخماس مال الا شيئين يعدل شيئين وبعد الجبر والمقابلة يعدل أربعة أشياء فاجعل كل خمس سهما فيصير أربعة أشياء عشرين والمال وأربعة اخماس تسعة وبعد الضرب يكون المال وهو العبد عشرون ويجوز العفو فى شئ منه وذلك تسعة وتبطله فيما بقى وذلك أحد عشر * ولو كان الدين ألفى درهم فان العفو يجوز فى ثمانية أجزاء من عشرين لانك تأخذ ضعف القيمة فتضمه الى الدية فيصير عشرين ثم تفدى حصة الضعف وذلك عشرة وحصة الدين وذلك سهمان فذلك اثنا عشر وهو فى الاصل ثلاثة اخماس العبد فانما تفديه بثلاثة أخماس الدية وذلك ستة آلاف تقضى الدين بالفين وتسلم للورثة أربعة آلاف وقد صححنا العفو فى خمسى العبد وذلك ألفان فاستقام الثلث والثلثان ولو كان الدين خمسة آلاف فانه يفدى بخمسة عشر جزأ من عشرين جزأ ويجوز العفو في خمسة أجزاء لانك تضم ضعف القيمة الى الدية فيصير عشرين ثم تفدي ما بازاء الضعف

وذلك عشرة ومابازاء الدين فذلك خمسة فيكون خمسة عشر وذلك خمسة أرباع العبد فانما تفديه بثلاثة ارباع الدية وذلك سبعة آلاف وخمسمائة يقضى الدين بخمسة آلاف ويسلم للورثة ألفان وخمسمائة وقد جوزنا العفو فى ربع العبد ومقداره ألف ومائتان وخمسون فاستقام الثلث والثلثان ولو أن عبدالرجل جرح رجلا ثم جرح آخر فعفا عنه الاول وهو مريض ثم مات من ذلك فأنه ينظر الى نصف العبد كم قيمته فيعمل فيه كما وصفنا فى العبد اذا جرح رجلا واحدا فعفا عنه يعنى انه ان كان قيمة النصف عشرة آلاف لايقع الدور فى الدفع ولا يقع فى الفداء وان كان قيمة النصف أقل من عشرة آلاف لايقع الدور فى الدفع ويقع فى الفداء وان كانت قيمته أكثر من عشرة آلاف فان الدور يقع فى الدفع ولا يقع فى الفداء لان نصف العبد مدفوع بالجناية الثانية مستحق بها والنصف كان مستحقا بالجناية التى وقع العفو عنها وموجب تلك الجناية عشرة آلاف فصار حكم هذا النصف وحكم عبد جنى جناية سواء فيما بينا ولو أن عبدين لرجل جرحا رجلا فعفا عنهما المجروح فى مرضه ثم مات وقيمتهما سواء عشرة آلاف أو أكثر قيل لسيدهما ادفع ثلثيهما أو افده ذلك بثلثى الدية وهذا صحيح فيما اذا كانت قيمتهما عشرة آلاف فأما اذا كانت قيمتهما أكثر من عشرة آلاف فانما يصح الجواب فى الفداء ولا يصح فى الدفع لان العبدين اذا كانا لواحد وجرحا رجلا واحدا كان حكمهما حكم عبد واحد جرح رجلا فان كانت قيمته عشرة آلاف لايقع الدور في الدفع ولا فى الفداء ولكن يدفع ثلثيه أو يفدي ثلثيه بثلثى الدية وان كانت قيمته أكثر يقع الدور فى الدفع فكذلك في العبدين ولو كانت قيمة أحدهما عشرة آلاف وقيمة الآخر خمسة آلاف فمات الذى قيمته عشرة آلاف واختار الدفع فانه يدفع أربعة أخماس الباقى أو يفديه بأربعة اخماس نصف الدية والسبيل ان تبين الجواب قبل موت أحدهما ثم تبنى عليه الجواب بعد موت أحدهما فنقول العبدان هنا فى الحكم كعبد واحد لانهما لرجل واحد جنيا على واحد فصارا كعبد واحد قيمته خمسة عشر ألفا ثم السبيل أن تأخذ ضعف الدية فتضمه الى القيمة فيصير خمسة وثلاثين ألفا ويجب الدفع فيما بازاء الضعف وذلك أربعة اسباعه ويصح العفو فى ثلاثة اسباع العبد وذلك في الحكم بمنزلة سبعين لان الدية مثل ثلثي القيمة فانما يعتبر تنفيذ الوصية من الاصل فاذا سلم للمولي ثلاثة أسهم وذلك فى معنى سهمين ودفع الى الورثة أربعة أسهم من العبد استقام الثلث والثلثان ثم لما مات أحدهما فقد صار المولى

مستوفيا الوصية فيه فانما يقسم الباقى على حق الورثة وعلي مابقى من حق المولى فتقول حين
مات الذى قيمته عشرة آلاف فانما يضرب الوارث فى الباقى بأربعة أسهم والمولى بسهم لان
وصيته بالعفو كانت تجوز في سهم واحد من العبد الاوكس فيصير هذا العبد على خمسة أسهم
يدفع أربعة اخماسه الي الورثة ويبقى له من هذا العبد سهم وتبين انه صار مستوفيا من العبد
الآخر سهما فيحصل تنفيذ الوصية فى سهمين ويسلم للوارث أربعة وكذلك ان اختار الفداء
لان قيمة العبد والدية سواء فان قيمة العبد خمسة آلاف وقيمته من الدية خمسة آلاف *ولو
مات الذى قيمته خمسة آلاف وبقى الآخر فان اختار المولي الدفع دفع ثلثيه لان الذى مات قد
صار المولى مستوفيا لوصيته فانما يضرب الورثة فى الباقى باربعة والمولى بسهمين لان له وصية
فى هذا العبد سهمين فيكون علي ستة أسهم سهمين للمولي من هذا العبد وهو فى الحكم كانه
السهم لان المعتبر مافيه من الدية وهو خمسة آلاف قيمته وذلك نصف فحصل للورثة من هذا
العبد أربعة وللمولى فى الحكم سهم وله من العبد الآخر سهم فيستقيم الثلث والثلثان ومن حيث
الدراهم سلم للورثة ثلثى هذا العبد وقيمته ستة آلاف وستمائة وستة وستون وثلثان للمولى
بالوصية من هذا العبد ثلث نصف الدية ومن العبد الآخر ثلث نصف الدية أيضا فيكون ذلك
ثلاثة آلاف وثلثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث فيستقيم الثلث والثلثان ولو أن عبدين لرجلين
لكل واحد منهما عبد جرحا رجلا وقيمة أحدهما ألف وقيمة الآخر عشرون ألفا فعفا عن الذى
قيمته ألف جاز عفوه ويدفع الآخر عبده أو يفديه بنصف الدية لانا نتيقن بخروج الوصية
من الثلث فان مولى الآخر ان اختارا لدفع يسلم للورثة عشرين ألفا وان اختار الفداء يسلم
للورثة خمسة آلاف ففى الوجهين جميعا هو خارج من الثلث وان لم يعف عن هذا ولكن عفا
عن الذي قيمته عشرون ألفا فانه يجبر المولي الذى قيمة عبده ألف حتى ينظر أختار الدفع أم
الفداء حتى يتبين مال الميت فان اختار الدفع فدفعه كان هذا بمنزلة مال خلفه الميت فكان
المجروح ترك الف درهم فيقال لمولى العبد الارفع تختار الدفع أو الفداء فان اختار الدفع دفع
من عبده مايساوى ستة آلاف وهو خمس العبد ونصف خمسه وصار العفو فيما بقى وذلك من
الدية ثلاثة آلاف وخمسمائة لان فيه نصف الدية فحصة ماجاز فيه العفو ثلاثة اخماس نصف
الدية ونصف خمسه وهذا لانك تأخذ ضعف الدية وهو عشرة آلاف فان فى هذا العبد
من الدية خمسة آلاف فيضم ضعفه الي القيمة فيصير ثلاثين ألفا فما أصاب حصة الضعف

من العبد وهو خمس العبد ونصف خمسه لان كل خمس من الثلاثين يكون ستة ونصف الخمس ثلاثة ثم انظر الى العبد كم يكون قيمة خمسه ونصف خمسه وقيمة العبد عشرون ألفا فخمسه أربعة آلاف ونصف خمسه ألفان فيكون جملة ذلك ستة آلاف فيدفع ذلك القدر الى الورثة وقد سلم الالف لهم فذلك سبعة آلاف وقد نفذنا الوصية فى ثلاثة أخماس نصف الدية ونصف خمسه مقدار ذلك ثلاثة آلاف وخمسمائة فاستقام الثلث والثلثان * وان اختار الفداء فدى منه قدر ثلاثة اخماسه بثلاثة اخماس الدية وهو ثلاثة آلاف فيصير فى يد الورثة مع العبد الآخر أربعة آلاف وقد نفذنا الوصية له فى خمسى نصف الدية وذلك ألفان فيستقيم الثلث والثلثان وفى الحاصل هذه المسئلة على أربعة أوجه اما أن يختار صاحب العبد الاوكس الدفع أو الفداء واما أن يختار صاحب العبد الارفع الدفع أو الفداء وفى الكتاب ذكر ما اذا اختار صاحب الاوكس الدفع ثم اختار صاحب الارفع الدفع أو الفداء ولم يذكر ما اذا اختار صاحب الاوكس الفداء والوجه فى ذلك أن تقول اذا اختار الفداء فانما يفدى عبده بخمسة آلاف ويصير كأن الميت ترك خمسة آلاف فان اختار الآخر الدفع قسم على الضعف وعلى القيمة فخذ ضعف الدية عشرة آلاف ضمه الى القيمة فيصير ثلاثين ألفا فما أصاب صاحب حصة الضعف دفعه الا مقدار خمسة آلاف فان ذلك المقدار سقط عنه باعتبار وجوده فى يد الورثة ويكون الذى يدفع منه خمسة أجزاء من ثلاثين جزأ وهو سدس العبد قيمته ثلاثة آلاف وثلث ألف فيصير فى يد الورثة ثمانية آلاف وثلث ألف وقد جوزنا العفو فى خمسة اسداس الارفع مقداره خمسة اسداس نصف الدية أربعة آلاف وسدس ألف فيستقيم الثلث والثلثان وان اختار صاحب الارفع الفداء كان مال الموصى الدية عشرة آلاف فتجوز وصيته فى ثلث ذلك وهو ثلاثة آلاف وثلث ألف ويدفع ما بقى الى تمام خمسة آلاف وذلك ألف وثلثا ألف فيصير للورثة ستة آلاف وثلثا ألف وهذا لانه لا يظهر زيادة فى مال الميت هنا باختيارهما جميعا الفداء وهو أقل المالين ولا يقع الدور فيه والله أعلم بالصواب

باب العفو والوصية

(قال رحمه الله) ولو أن عبدا جرح رجلا خطأ فعفا عنه المجروح فى مرضه وأوصى لرجل بثلث ماله وقيمة العبد عشرة آلاف فاختار المولى الدفع دفع خمسة أسداسه لانه أوصى

مولى الجارح بجميع عبده حيث عفا عنه والعفو لا يجوز فيما زاد على الثلث فى مرضه فيصير
كأنه أوصى للمولى بالثلث وللآخر بالثلث فيكون ثلث ماله بينهما نصفين لكل واحد منهما
سدس العبد ودفع خمسة أسداسه فيأخذ الموصى له بالثلث سدسه ويسلم للورثة أربعة أسداسه
فيستقيم الثلث والثلثان وهذا الجواب على أصل أبى حنيفة رحمه الله خاصة لان من أصله أن
الموصى له بجميع المال لا يضرب الا بالثلث فيكون الثلث بينهما نصفين وأما عندهما ينبغى أن
يضرب الموصى له بسهم واحد ويضرب المولى بثلاثة أسهم وهو جميع المال فيصير الثلث بينهما
على أربعة فصار العبد كله اثنى عشر فانما يدفع ثلاثة أرباع العبد وهو تسعة ويسلم للمولي ثلاثة
ويأخذ صاحب الثلث من التسعة سهما واحدا ويبقى للورثة ثمانية أسهم وكذلك اذا اختار
الفداء لان ماله فى حال الدفع والفداء واحد لا يختلف وقد جرى هذا الباب الى آخره على
نحو هذا وقال فى آخره وعلى هذا جميع هذا الوجه على قياس قول أبى يوسف ومحمد رحمهم
الله ولا وجه لذلك الا أن يقال هذا يكون رواية عنهما مثل قول أبى حنيفة أن الموصى له
بالجميع عند عدم الاجازة لا يضرب بما زاد على الثلث ولو كانت قيمته خمسة آلاف فان
اختار الدفع فالجواب كذلك لانه لا يقع الدور عند اختيار الدفع اذا كانت قيمته أقل من عشرة
آلاف فان اختار الفداء فدي خمسة أسباعه بخمسة أسباع الدية أربعة للورثة وسهم للموصى
له لانه لو لم يكن من العافى وصية سوى العفو كان الطريق عند اختيار الفداء أن يضم ضعف
القيمة الى الدية فيصير عشرين ألفا ثم يفدى ما بازاء الضعف وذلك نصف الدية فلما كان للآخر
وصية من مثل وصيته وجب أن يزاد مثل وصيته لمكان حق الموصى له وذلك خمسه آلاف
ويزاد ضعف ذلك لمكان حق الورثة لانه اذا أراد الوصية يزاد ضعف ذلك فيصير كله خمسة
وثلاثين ألفا ثم يفدى حصة الضعفين وحصة الوصية فذلك خمسة وعشرون وهو خمسة أسباع
العبد فان كل سبع من خمسة وثلاثين خمسة فيأخذ الموصى له بثلث المال سبع الدية والورثة
أربعة اسباعه وقد جاز له العفو فى سبعى العبد فيستقيم الثلث والثلثان وأشار فى الاصل الى
طريق آخر فقال السبيل ان تنظر الى الدية فتزيد عليها مثل مالو ترك المجروح من المال لكان
يجوز العفو و لوصية كلاهما ثم تفدى ذلك القدر لان بانعدامه امتنع تنفيذ كلا العفو والوصية
وذلك خمسة وعشرون ألفا لان الميت لو كان له خمسة وعشرون ألفا جازت الوصية والعفو
لانه يسلم للمولى العبد وقيمته خمسة الاف ويأخذ صاحب الثلث خمسة آلاف ويبقى للورثة

عشرون ألفا فلما كان بوجود خمسة وعشرين ألفا يكون امكان تنفيذ الوصيتين فيجب أن يضم ذلك المقدار على الدية ثم يضم على ذلك * وعلى طريق الدينار والدرهم السبيل أن تجعل العبد دينارا ودرهما فتجيز العفو فى الدينار وتفدي الدرهم بمثله ويصير فى يد الورثة درهمان تعدل خمسة دنانير لان حاجة الورثة الى أربعة دنانير وحاجة الموصى له بالثلث الى دينار فاقلب الفضة وعد الى الاصل فقل قد كنا جعلنا العبد دينارا ودرهما الدرهم خمسة والدينار اثنان فذلك سبعة أجزنا العفو فى الدينار وذلك سهمان وفدى الدرهم وذلك خمسة أسهم بمثله وذلك عشرة ثم يسلم للموصى له بالثلث سهمان وثمانية للورثة * وطريق الجبر فيه أن تجعل العبد مالا وتجيز العفو في شئ وتبطله فى مال الا شيأ فتفديه بمثله وذلك مالان الا شيئين يعدل خمسة أشياء وبعد الجبر مالان يعدل سبعة أشياء فالمال الواحد يعدل ثلاثة أشياء ونصفا وقد جوزنا العفو فى شئ منه وشئ من ثلاثة ونصف سبعاه فعرفنا ان العفو انما جاز فى السبعين وطريق الخطأين فيه أن تجعل العبد على سبعة وتجيز العفو فى أربعة وتبطله فى ثلاثة ثم تفدى ذلك بمثليه فيصير فى يد الورثة ستة وانما حقهم مع حق الموصى له فى عشرين أربعة للموصى له وستة عشر للورثة فقد ظهر الخطأ بنقصان أربعة عشر فعد الى الاصل وأجز العفو فى ثلاثة أسباعه وأبطله فى أربعة أسباعه فيفدى ذلك بثمانية وحاجة الورثة مع الموصى له الى خمسة عشر فيكون للموصى له ثلاثة وللورثة اثنا عشر فقد ظهر الخطأ الثانى بنقصان سبعة وكان الخطأ الاول بنقصان أربعة عشر فلما نقصنا سهما ارتفع من الخطأ سبعة يجب أن ننقص سهما آخر ليرتفع جميع الخطأ فتجيز العفو فى السبعين وتبطله فى خمسة أسباعه فيفدى ذلك بمثليه وهو عشرة أسهم للموصى له من ذلك سهمان وللورثة ثمانية فقد نفذنا الوصية فى أربعة أسهم وسلم للورثة ثلاثة أسهم فاستقام الثلث والثلثان * ولو كانت قيمة العبد ستة آلاف فانه يفدى ثلاثة أرباعه بثلاثة ارباع الدية وذلك سبعة آلاف وخمسمائة ستة آلاف منها للورثة وألف وخمسمائة للموصى له لانه لو لم يكن هنا وصية سوى العفو لكان يؤخذ ضعف القيمة ويضم الى الدية فيصير اثنين وعشرين ألفا ثم تفدى حصة الضعف وذلك ستة أسهم من أحد عشر فلما كان هنا وصية مثل العفو وجب أن يزداد على اثنين وعشرين ألفا مثل القيمة لمكان الوصية وذلك ستة آلاف ومثلي ذلك لمكان حق الورثة فتصير الجملة مائة وأربعين ألفا فيجب عليه أن يفدى حصة الضعفين وحصة الوصية وذلك ثلاثون من أربعين فيكون ثلاثة ارباع العبد

وقيمته أربعة آلاف وخمسمائة يفديه بمثله ومثل ثلثيه لان الدية من القيمة هكذا فذلك سبعة آلاف وخمسمائة ويسلم للمولى بالعفو ربع العبد قيمته ألف وخمسمائة ويأخذ الموصى له بالثلث مثل ذلك ألفا وخمسمائة فحصل تنفيذ الوصيتين فى ثلاثة آلاف ويسلم للورثة ستة آلاف فيستقيم الثلث والثلثان وهو يخرج مستقيما على الطريق الآخر الذى أشار اليه محمد رحمه الله فى الاصل وعلى طريق الحساب على النحو الذى ذكرنا فى الفصل الاول ولو كانت قيمته ألف درهم فانه يفدى ثلث العبد بثلث الدية ويأخذ الموصى له من ذلك ستمائة وستة وستين وثلثين ويسلم للورثة ألفان وستمائة وستون وثلثان لانه لو لم يكن هنا وصية لكان يؤخذ ضعف القيمة ألفان فيضم الى الدية فيكون اثنى عشر ألفا ثم يفدى حصة الضعف وهو السدس فلما أوصى بثلث ماله وجب أن يؤخذ مثل القيمة لمكان الموصى له وهو ألف ويؤخذ ضعف ذلك لحق الورثة ويزيد كله على الدية فيصير خمسة عشر ألفا ثم يفدى حصة الضعفين وحصة الوصية وذلك خمسة من خمسة عشر وهو الثلث فصار للمولى بالعفو ثلثا العبد قيمته ستمائة وستة وستون وثلثان وقد فدى ثلاثة بثلث الدية وذلك ثلاثة آلاف وثلث ألف فيأخذ الموصى له بالثلث ثلث الالف ويبقى للورثة ألفان وثلثا ألف وقد نفذنا الوصيتين فى ألف وثلث ألف فاستقام الثلث والثلثان ولو كانت قيمة العبد ألف درهم وأوصى لرجل بربع فدى أربعة أجزاء وربع جزء من أربعة عشر جزأ وربع جزء من العبد بحصة ذلك من الدية لانك تأخذ ضعف القيمة وذلك ألفان وتأخذ ثلاثة ارباع القيمة لاجل الموصى له لان الوصية مثل ثلاثة ارباع وصية صاحب العفو فانه أوصى له بربع المال والربع مثل ثلاثة ارباع الثلث فخذ ثلاثة ارباع الالف لاجل الموصى له وضعف ذلك لاجل الورثة فذلك كله ألفان وربع الالف ضم هذا كله الى الدية مع ضعف القيمة فتكون الجملة أربعة عشر ألفا وربع ألف ثم يفدى ما بازاء الضعفين وما بازاء وصية صاحب الربع وذلك جزء وربع جزء من أربعة عشر جزأ وربعا بحصته من الدية فيحصل للورثة ثلاثة أجزاء ونصف من أربعة عشر وربع وللموصى له ثلاثة ارباع سهم من أربعة عشر وربع من الدية أو تقول بطل العفو فى أربعة وربع من أربعة عشر وربع من العبد ويفديه بعشرة أمثاله وذلك اثنان وأربعون ونصف فيكون للموصي له سبعة ونصف وللورثة خمسة وثلاثون وقد أجزنا العفو فى عشرة وأعطينا للموصى له ثلاثة ارباع ذلك وهو سبعة ونصف فقد نفذنا الوصية له فى سبعة عشر ونصف وسلم للورثة خمسة

وثلاثون فاستقام الثلث والثلثان ولو أوصى بالسدس وقيمة العبد ألفان فدي سبعة أجزاء من سبعة عشر جزأ من العبد بحصته من الدية فيكون للموصى له جزء وللورثة سبعة أجزاء لانك تزيد على الدية ضعف القيمة وذلك أربعة الاف لمكان العفو وتزيد عليه مثل نصف القيمة لحق الموصى له بالسدس لان حقه مثل نصف حق صاحب العفو تزيد عليه ضعف ذلك لحق الورثة وذلك ألفان فبلغ الضعفين والوصية سبعة آلاف فاذا ضممت ذلك الى الدية يصير سبعة عشر ألفا فيفدى من ذلك حصة الضعفين والوصية وذلك سبعة أجزاء من سبعة عشر جزأ من العبد بخمسة أمثالها لان الدية خمسة أمثال القيمة وخمسة أمثال السبعة يكون خمسة وثلاثين فيأخذ الموصى له بالسدس من ذلك خمسة وقد سلم له صاحب العفو عشرة فحصل تنفيذ الوصيتين في خمسة عشر وقد سلم للورثة ثلاثون * وعلى طريق الدينار والدرهم تجعل العبد دينارا ودرهما وتجيز العفو فى الدينار ثم تفدى الدرهم بخمسة أمثاله فذلك خمسة دراهم فصار فى يد الورثة خمسة دراهم تعدل ثلاثة دنانير ونصفا وللورثة ثلاثة دنانير وللموصى له بالسدس نصف دينار اضعفه لمكان الكسر فيصير عشرة دراهم تعدل سبعة دنانير ثم عد الى الاصل وقد كنا جعلنا العبد دينارا ودرهما فذلك سبعة عشر الدينار عشرة والدرهم سبعة ثم صححنا العفو فى الدينار وذلك عشرة وأبطلناه فى الدرهم وهو سبعة فنفديه بخمسة أمثاله وذلك خمسة وثلاثون فيكون للموصى له خمسة وللورثة ثلاثون * وعلى طريق الجبر السبيل أن تجيز العفو فى شئ وتبطله فى مال الا شيأ فتفديه بخمسة أمثاله فيصير فى يد الورثة خمسة أموال الا خمسة أشياء تعدل ثلاثة أشياء ونصف شئ وبعد الجبر خمسة أموال تعدل ثمانية أشياء ونصف شئ وفيه كسر فاضعف فيصير عشرة أموال يعدل سبعة عشر شيأ والمال الواحد يعدل شيأ وسبعة أجزاء من عشرة من شئ فقد انكسر بالاعشار فاضرب فى عشرة فتبين أن العفو انما صح فى عشرة أسهم من سبعة عشر من العبد وانه يفدى سبعة أجزاء بخمسة أمثاله من الدية والتخريج كما بينا * رجل وهب عبد الرجل فى مرضه ثم ان العبد قتل الواهب خطأ ولا مال للواهب غير ذلك فان الموهوب له يخير بين الدفع والفداء لانه مالك العبد وتصرف المريض فيما يحتمل النقض يكون نافذا قبل موته فان اختار الدفع دفع العبد كله نصفه بحكم نقض الهبة ونصفه بالجناية لان الهبة فى ثلث العبد جائزة فى ثلث العبد ثم يدفع الموهوب له ذلك الثلث بالجناية فيزداد مال الواهب وهو السهم الدائر فتطرح من أصل نصيب الورثة سهما وتجعل العبد على

سهمين فتصح الهبة فى أحدهما فتدفعه بالجناية فيحصل للورثة سهمان وقد نفذنا الهبة فى سهم فاستقام ويستوى ان قلت قيمته أو كثرت عند اختيار الدفع وان اختار الفداء فان كانت قيمته خمسة آلاف أو أقل فالهبة جائزة فى جميع العبد لانه اذا فداه بعشرة آلاف كان العبد خارجا من الثلث * وان كانت قيمته ستة آلاف جازت الهبة فى ثلاثة أرباع العبد لانا نجعل العبد فى الاصل ثلاثة أسهم ونجيز الهبة فى سهم ثم يفدى ذلك السهم بمثله ومثل ثلثيه لان الدية من القيمة هكذا فيزداد فى مال الواهب سهم وثلثان فالسبيل أن تطرح من نصيب الواهب سهما وثلثين فيبقى ثلث سهم ونصيب الموهوب له سهم فاذا جعلت كل ثلث سهما صار العبد على أربعة نصيب الموهوب له ثلاثة فتجوز الهبة فى ثلاثة أسهم من أربعة ثم تفدى ذلك بمثلها ومثل ثلثيها وذلك خمسة فيصير لورثة الواهب ستة أسهم لانا نفذنا فيه الوصية * وعلى الطريق الآخر الذى تقدم بيانه تقول لو كان للميت ألفان سوى العبد لكانت تجوز الهبة فى جميع العبد لانه يفديه بالدية الكاملة عشرة آلاف فيسلم للورثة اثنى عشر ألفا وقدنفذنا الهبة فى ستة آلاف فيبطل من الهبة بحساب ما عدمناه وهو ربع الجملة اذا ضممت الالفين الى القيمة فنفذنا الهبة فى ثلاثة أرباع قيمته أربعة آلاف وخمسمائة ثم يفدى ذلك بثلاثة أرباع الدية وهو سبعة آلاف وخمسمائة فاذا ضممت اليه ربع العبد وقيمته ألف وخمسمائة كان تسعة آلاف ضعف ما نفذنا فيه الهبة ولو كانت قيمته عشرة آلاف واختار الفداء جازت الهبة فى النصف لان الدية مثل العبد فحكم الدفع والفداء فيه سواء ولو كانت قيمته عشرين ألفا جازت الهبة فى خمس العبد لانا نجعل العبد على ثلاثة ونجوز الهبة فى سهم ثم نفدي ذلك السهم بمثل نصفه لان الدية مثل نصف العبد فانما نزداد مال الواهب بنصف سهم فيطرح من نصيب الواهب نصف سهم يبقى سهم ونصف سهم ونصيب الموهوب له سهم فاذا ضعفت الكسر بالانصاف صار العبد على خمسة وانما تجوز الهبة فى خمسه مقدار ذلك ثمانية آلاف وتبطل فى ثلاثة أخماسه بمقدار ذلك اثنا عشر ألفا ثم تفدى الخمسين بخمسى الدية أربعة آلاف فاذا ضممت ذلك الى ثلاثة أخماس العبد يسلم للورثة ستة عشر ألفا وقد نفذنا الهبة فى ثمانية آلاف فاستقام * ولو كانت قيمته ثلاثين ألفا جازت الهبة فى ثلاثة أثمانه لانا نجعل العبد على ثلاثة ونجيز الهبة فى سهم ثم نفدى ذلك بثلث سهم فاطرح من نصيب الواهب ثلث سهم يبقى له سهم وثلثا سهم وللموهوب له سهم فاذا جعلت كل ثلث سهما صار نصيب وارث الواهب خمسة ونصيب الموهوب له

ثلاثة فيكون العبد على ثمانية ثم يفدى الموهوب له الثلاثة بسهم فيصير للورثة ستة وقد نفذنا الهبة فى ثلاثة * ولو أن رجلا وهب لرجل عبدا فى مرضه وقيمة العبد عشرة آلاف ثم ان العبد قتل الواهب خطأ وعلى الواهب دين فان كان عشرة آلاف أو أكثر فالهبة باطلة لان العبد كله مشغول بالدين وبطلت بالجناية أيضا لانه جنى على مولاه فان كان الدين خمسة آلاف رد ثلاثة أرباعه لان نصف العبد مشغول بالدين فلا تجوز الهبة فيه ونصفه فارغ فاجعل ذلك النصف كعبد على حدة فتجوز الهبة فى نصف ذلك النصف كما فى الفصل الاول * ولو كان عليه من الدين ستة آلاف جازت الهبة فى خمس العبد ويفديه بخمس الدية لان الهبة تبطل بحصة الدين وذلك ثلاثة أخماس العبد بقي من العبد خمساه قيمته أربعة آلاف فاذا جعل ذلك القدر كأنه عبد على حدة نيرد نصف ذلك بحكم نقض الهبة وتجوز الهبة فى نصفه وهو ألفا درهم فيفديه بذلك القدر من الدية لانَ الدية هنا مثل القيمة فيستوى حكم الدفع والفداء والاصل فيه أن ننظر الى حصة الدين فنبطل الهبة بقدره ثم تجوز الهبة فى نصف الباقى سواء اختار الدفع أو الفداء لانهما سواء * وان كان الواهب ترك مالا فان التركة تضم الى قيمة العبد ثم تنفذ الهبة من جملة ذلك وبيانه أنه لو ترك الواهب خمسة آلاف فان الهبة تجوز فى ثلاثة أرباعه لان مال الميت خمسة عشر ألفا فاجعلها على ثلاثة أسهم فاجز الهبة فى سهم وأبطلها فى سهمين ثم تدفع ذلك السهم فيزداد مال الواهب فنطرح من نصيب الواهب سهما فصار المال كله على سهمين ثم تجوز الهبة فى سهم وماله خمسة عشر ألفا فانما تجوز الهبة فى نصف ذلك وهو ثلاثة أرباع العبد قيمته سبعة آلاف وخمسمائة * ولو كان ترك الواهب عشرة آلاف جازت الهبة فى جميع العبد لانك تجعل مال الميت بعد طرح سهم الدور على سهمين فيكون نصف ماله مثل العبد فلهذا جازت الهبة فى جميع العبد لانك تجعل مال الميت بعده فيسلم للورثة عشرون ألفا وقد نفذنا الهبة فى عشرة آلاف فاستقام * ولو أن مريضا وهب عبده لرجل وقيمته ألف درهم ثم قتله العبد ثم أعتقه الموهوب له أو باعه فان كان يعلم بالجناية فهو ضامن للدية وان لم يعلم فعليه القيمة لانه اذا كان عالما فهو مختار للدية واذا لم يكن عالما فهو مستهلك للعبد فى الموضع الذى كان مختارا للعبد خارجا من الثلث لان مال الميت أحد عشر ألفا وفى الموضع الذى كان مستهلكا يغرم قيمته وثلث قيمته لانه وجب عليه القيمة بسبب الجناية فيصير مال الميت ألفى درهم فتجوز الهبة فى ثلث ذلك وهو ثلثا العبد فيغرم ثلث القيمة

العذر بعض الهبة فى ثلث العبد تصرفه وجميع القيمة بسبب الجناية وان كانت قيمة العبد خمسة
آلاف فكذلك الجواب على ما خرجنا فان كانت قيمته أكثر من خمسة آلاف فان كان
يعلم بالجناية تضم الدية الى الرقبة فتجوز الهبة له فى ثلث ذلك وبيانه ان كانت قيمته عشرين
ألفا فان الدية تضم الى الرقبة فيصير مال الواهب ثلاثين ألفا تجوز الهبة للموهوب له فى ثلث
ذلك وهو عشرة آلاف ويغرم ما بقي الى تمام قيمة العبد وهو عشرة آلاف فيسلم لورثة
الواهب مع الدية عشرين ألفا وان كان لم يعلم بالجناية فانه يغرم عشرة آلاف درهم لان قيمة
العبد فى الجناية لا تكون أكثر من ذلك كما لو كان مجنيا عليه فيصير مال الواهب ثلاثين
ألفا غير عشرة فيسقط عن الموهوب له ثلث ذلك ولو مات العبد فى يد الموهوب له والقتل
عمدا أو خطأ فهو سواء وجنايته هدر لان جنايته متعلقة برقبته فبالموت يبطل حكم الجناية
ويبقى حكم الهبة فعلى الموهوب له أن يغرم ثلثى قيمته ولو أنه قتل الموهوب له ولم يقتل الواهب
فان جنايته هدر لانه جنى على مالكه وكذلك لو قتل الواهب والموهوب له جميعا فجنايته على
الموهوب له هدر وعلى الواهب معتبرة وصار كأنه لم يجن الا على الواهب فيخير ورثة الموهوب
له بين الدفع والفداء كما لو كان يخير الموهوب له لو كان حيا ولو أن مريضا وهب عبده
وقيمته ألف درهم فقتل العبد الواهب ورجلا أجنبيا قيل للموهوب له ادفع العبد اليهما أو
افده فان اختار الدفع رد ثلاثة اخماسه على الورثة بنقض الهبة وتجوز الهبة فى خمسه ثم يقال
له ادفع الخمسين الى ورثة الواهب وورثة الاجنبى بالجناية لان الهبة تجوز فى ثلث العبد
وهو سهم من ثلاثة ثم يدفع ذلك السهم بالجناية اليهما فيقع فيه الكسر فيجعل على العبد ستة
وتجوز الهبة فى سهمين ثم يدفع الى كل واحد منهما سهما بالجناية فيزداد مال الواهب بسهم
فتطرح من نصيب ورثة الواهب سهما فيصير على خمسة ثم تجوز الهبة فى سهمين وتبطله
فى ثلاثة ثم تدفع الى كل واحد منهما سهما فيصير للورثة أربعة مثلا ما نفذنا فيه الوصية ثم يقال
للورثة ادفعوا الثلاثة الاسهم الى الاجنبى بالجناية لان الهبة لما فسخت فى تلك الثلاثة
صارت جنايته على الواهب هدرا وعلى الاجنبي معتبرة فاذا دفع الورثة تلك الثلاثة أو فدوا
رجعوا على الموهوب له بقيمة ذلك لان تلك الثلاثة الاسهم قد تلفت بسبب كان عند
الموهوب له وفى ضمانه فصارت كأنها تلفت فى يده فان اختار الفداء فانه يفدى لكل واحد
منهما بعشرة آلاف وكذلك ان اختار الفداء للواهب والدفع الى الآخر وان قال أنا أدفع الى

ورثة الواهب وأفدى لورثة الاجنبي فان الهبة تجوز في خمسة وتبطل في ثلاثة اخماسه وصارت المسئلة في الحاصل على أربعة أوجه اما أن يختار الفداء اليهما أو الفداء للواهب والدفع الى الاجنبي أو كان على العكس فان اختار الدفع اليهما أو الى الاجنبي أو الى الواهب خاصة جازت الهبة في خمسيه فان اختار الفداء اليهما وللواهب جازت الهبة في الكل لان باختياره الفداء تظهر الزيادة في مال الواهب على وجه تخريج العبد من الثلث فان اختار الفداء لهما وقيمته ستة آلاف فانه يرد ربع العبد ثم يفدى لكل واحد منهما ثلاثة ارباع الدية لانه لو قتل الواهب ولم يقتل الاجنبي جازت الهبة في ثلاثة ارباعه عند اختيار الفداء فكذلك اذا قتل الاجنبي معه لان بحكم جناية الاجنبي لا يتغير مالم يتعين مقدار ماجازت الهبة فيه فاذا جازت الهبة على ثلاثة ارباعه فدى لكل واحد منهما بثلاثة ارباع الدية ويرد الهبة في ربع العبد فيقال لوارث الواهب ادفع الربع الي وارث الاجنبي أو افده بربع الدية لان حكم جنايته على الواهب يقابل ذلك الربع لانه جنى على مولاه ولم يبق في ذلك الربع الا جناية الاجنبي فيدفع الوارث أو يفديه ثم يرجع بالاقل على الموهوب له لانه تلف بسبب كان في ضمانه ولو وهب عبده في مرضه من رجل وقيمته خمسة آلاف أو أقل ثم ان العبد ورجلا أجنبيا قتلا الواهب خطأ فعلى الاجنبي خمسة آلاف لانه أتلف نصف النفس بجنايته ويقال للموهوب له ادفعه أو افده فان اختار الدفع دفعه كله بالجناية لان الهبة تجوز في جميع العبد لان مال المولى هنا عشرة آلاف لان العبد قيمته خمسة آلاف ونصف الدية التى أخذت من الاجنبي خمسة آلاف فذلك عشرة آلاف فيحتاج أن يجعل مال الميت على ثلاثة أسهم وتجوز الهبة في سهم ثم يدفع ذلك بالجناية فيزداد مال الميت بسهم واحد فيطرح من نصيبه سهم فيصير ماله سهمين وتجوز الهبة في سهم وهو نصف المال وماله عشرة آلاف فنصفه خمسة آلاف فتبين ان الوصية تجوز في خمسة آلاف وهو العبد كله ثم يدفعه بالجناية فيصير للورثة عشرة آلاف مثلا ما نفذنا فيه الوصية فان اختار الفداء جازت الهبة في جميع العبد لانه يفديه بخمسة آلاف وان اختار الدفع جازت الهبة في جميع العبد أيضا لانه يفديه بخمسة آلاف فان العبد أتلف بجنايته نصف النفس فيصير مال الميت سوى العبد عشرة آلاف وتبين خروج العبد من الثلث ولو كانت قيمة العبد عشرة آلاف فاختار دفعه رد الربع بنقص الهبة ودفع ثلاثة ارباعه بالجناية لان مال الميت خمسة عشر ألفا العبد وقيمته عشرة آلاف ونصف الدية التى

أخذت من الاجنبي فذلك خمسة عشر ألفا اجعلها على ثلاثة أسهم واجبر الهبة في سهم ثم ادفعه بالجناية فيزداد مال الميت فاطرح من نصيب الميت سهما فيصير ماله على سهمين وتجوز الهبة في نصفه وذلك سبعة آلاف وخمسمائة وهو ثلاثة ارباع العبد ثم يدفع بالجناية فيصير للورثة خمسة عشر ألفا وان اختار الفداء فدي ثلاثة اخماسه بثلاثة آلاف ورد خمسه بنقص الهبة لانا نجعل المال كله وهو خمسة عشر على ثلاثة أسهم ثم نجيز الهبة في سهم ثم نفدى ذلك السهم بمثل نصيبه فيصير في يد الورثة سهمان ونصفا فاطرح من نصيبهم نصف سهم فيبقي للورثة سهم ونصف وللموهوب له سهم واحد فذلك سهمان ونصف فقد وقع فيه كسر فاضعفه فيصير خمسة ثم جازت الهبة في خمس ذلك وهو ستة آلاف لان ماله خمسة عشر ألفا كل خمس ثلاثة آلاف وخمساه ستة آلاف وذلك ثلاثة أخماس العبد لان قيمة العبد عشرة آلاف فثلاثة أخماسه ستة آلاف ثم تفديه بمثل نصفه وذلك ثلاثة آلاف فيصير للورثة اثنى عشر ألفا مثلى ما نفذنا فيه الوصيه ويتيسر تخرجه على سائر الطرق أيضا وقد تركناه كراهية التطويل ولو وهب في مرضه عبدا لرجل وقبضه الموهوب له ثم جني على الواهب جناية خطأ فعفا عنها ثم مات منها وقيمة العبد ألف فاختار الموهوب له دفعه فانه تجوز الهبة في خمسه ويدفع أربعة اخماسه واعلم بانه جمع في هـذا الفصل بين الهبة والعفو عن الجناية بعد ما ذكر فصولا في العفو عن الجناية خاصة ثم فصولا في الهبة من غير عفو عن الجناية فنقول اذا كانت الجراحة عمدا فالعفو صحيح لانه أبطل القصاص والقصاص ليس بمال وانما بقى حكم الهبـة فيجوز في الثلث ويبطل في الثلثين فاما اذا كانت الجناية خطأ فانما تجوز الهبة للموهوب له في سهم ثم يجوز العفو في ذلك السهم أيضا فتصير وصيته سهمين فلا بد من أن يكون للورثة أربعة أسهم والسبيل أن نجعل العبـد على خمسة فتصير الهبـة في سهم ثم نجيز العفو في ذلك السهم أيضا ونبطل الهبة في أربعة فقد بطلت الجناية في تلك الاربعة فصار للورثة أربعة أسهم وللموهوب له سهما واحدا وهو في الحكم سهمان فيستقيم الثلث والثلثان * وعلى طريق الدينار والدرهم السبيل أن نجعل العبد دينارا ودرهما ونجيز الهبة في الدينار ثم نجيز العفو في ذلك الدينار ونبطل الهبة في الدرهم فيصير للورثة درهمان تعدل أربعة دنانير لانا نفذنا الوصية في الدينارين فاقلب الفضة وعد الى الاصل وقل قد كنا جعلنا العبد دينارا ودرهما والدرهم أربعة والدينار واحدا وذلك خمسة ثم أجزنا الهبة في الدينار وذلك خمس العبد على ما بينا*وعلى طريق الجبر السبيل

أن نجيز الهبة فى شئ ثم نجيز العفو فى ذلك الشئ ونبطله فى مال الا شيأ فصار للورثة مال الا
شئ يعدل أربعة أشياء وبعد الجبر يعدل خمسة أشياء وانما جوزنا الهبة فى شئ من خمسة وهو خمسه
ويدفع أربعة اخماسه وان اختار الفداء فان الهبة تجوز فى جميع العبد ويفدى ثلاثة بثلث الدية
لانه لو لم تكن هنا الهبة وكان العبد للموهوب له فجنى على المريض وعفا عنه فانه يجب عليه
أن يفديه بسدس الدية للمعنى الذى بيناه انه يؤخذ ضعف القيمة فيضم الى الدية فيصير اثنى
عشر ألفا ثم يفدى مابازاء الضعف وذلك السدس بسدس الدية فهنا لما كانت الهبة والعفو جميعا
فقد اجتمعت الوصيتان فيجب أن يفديه بضعف ذلك السدس لمكان الهبة وسدس لمكان
العفو فذلك ثلث الدية فيسلم للورثة ثلاثة آلاف وثلث ألف وقد نفذنا الوصية فى ألف
وثلثى ألف ألف بالهبة وثلثا ألف بالعفو فيستقيم الثلث والثلثان ولو كانت قيمته أكثر من عشرة
آلاف واختار الدفع فان كانت قيمته عشرين ألفا جاز العفو فى ربعه ودفع ثلاثة ارباعه
لانه لو لم يكن هنا هبة كان يؤخذ ضعف الدية ويضم الى القيمة فيصير أربعين ألفا ثم يدفع
مابازاء الضعف وهو نصف العبد فلما وجدت الهبة هنافالسبيل أن يوضع مثلا قيمة العبد وهو
أربعون ألفا على ذلك فيصير ثمانين ألفا ثم يدفع حصة ضعف القيمة وحصة ضعف الدية وهو
ثلاثة ارباع العبد فيحصل فى يد الورثة ثلاثة ارباع العبد وقيمته خمسة عشر ألفا ويحصل فى
يد الموهوب له ربع العبد بالهبة وذلك خمسة آلاف وفيه من الجناية التى جاز فيه العفو ألفان
وخمسمائة فذلك سبعة آلاف وخمسمائة ▪ وعلى طريق الدينار والدرهم السبيل فيه أن تجعل
العبد دينارا ودرهما فتجيز الهبة فى الدينار ثم العفو فى نصف ذلك الدينار لان الجناية مثل
نصف العبد وتبطل الهبة فى الدرهم فيصير مع الورثة درهم يعدل ثلاثة دنانير لان تنفيذ الوصية
كان فى الدينار ونصف الدينار للهبة والنصف للعفو فاقلب الفضة وعد الى الاصل وقل قد
كنا جعلنا العبد دينارا ودرهما فالدينار واحد والدرهم ثلاثة ثم أجزنا العفو فى الدينار وهو
ربع العبد ▪ وعلى طريق الجبر تجيز الهبة فى شئ ثم العفو فى نصف ذلك الشئ وتبطل الهبة
فى مال الا شيأ وذلك يعدل ثلاثة أشياء وبعد الجبر المال يعدل أربعة أشياء وقد أجزنا الهبة
فى شئ فذلك ربع العبد * ولو كانت قيمته ثلاثين ألفا فاختار الدفع دفع منه ثمانية أجزاء من
أحدعشر جزأ والوجه فيه ان تضعف الدية وهى عشرون ألفا والقيمة وهي ستون ألفا تضمها
الى القيمة أيضا فتصير مائة ألف وعشرة فما أصاب حصة ضعف القيمة وضعف الدية يدفعه

وذلك ثمانون ألفا فيكون ثمانية اجزاء من أحد عشر جزأ من العبد ويسلم له مابقي وان كانت
قيمته أربعين ألفا فانه يدفع خمسة اسباع العبد وتجوز الهبة فى سبعه لانا نأخذ ضعف الدية
فنضمه الى القيمة فيصير ستين ألفا ثم نزيد عليه مثل القيمة مائة ألف وأربعين ألفا فما أصاب
حصة ضعف القيمة وضعف الدية وذلك مائة ألف يدفعه وذلك خمسة اسباع العبد كل سبع
عشرون ألفا ثم نجيز الهبة فى سبعين والعفو فى نصف سبع فيحصل تنفيذ الوصية فى سهمين
ونصف ويسلم للورثة خمسة ▪ ولو كانت قيمته ألفا واختار الفداء فنقول لو لم يكن هنا العفو
لجازت الهبة فى جميع العبد لانه يفديه بعشرة آلاف ويخرج العبد من الثلث ولو لم تكن
الهبة وكان العفو بانفراده فكان يؤخذ ضعف القيمة ويضم الى الدية ثم يفدى حصة الضعف
وهو السدس فاذا اجتمعافلا بد من أن يفدى الهبة بسدس العبد فيصير الفداء كله فى الثلث
لان الهبة مثل الوصية بالعفو فاذا فداه بالثلث حصل للورثة ثلث الدية وحصل للموهوب له
ثلث العبد بالهبة وثلثاه بالعفو وهو نصف ماحصل للورثة فيستقيم الثلث والثلثان ٭ وعلى طريق
الدينار والدرهم السبيل أن تجعل العبد دينارا ودرهما ثم تجيز الهبة فى الدينار والدرهم لان
العفو لا يتبين مالم تجز الهبة فى الكل ثم تجيز العفو فى الدينار وتبطله في الدرهم فتفدى الدرهم
بعشرة أمثاله فيصير للورثة عشرة دراهم تعدل أربعة دنانير فاقلب الفضة وعد الى الاصل وقل
قد كنا جعلنا العبد دينارا ودرهما والدرهم أربعة والدينار ثمانية فذلك اثنا عشر وقد أجزنا الهبة
فى الدرهم وذلك أربعة ثم فداه بعشرة أمثاله وذلك أربعون فيستقيم الثلث والثلثان وهذا
التخريج مادامت قيمة العبد أقل من خمسة آلاف ٭ وان كانت قيمته خمسة آلاف أو أكثر
فانا نجعل العفو كان لم يكن ونعتبر الهبة خاصة فنقول لو لم يكن العفو جازت الهبة فى الكل
لانه يخرج من الثلث فلو أجزنا شيأ من العفو ينقص الفداء وباعتباره تنقص الهبة واذا
انتقصت الهبة انتقص ماله فلهذا أبطلنا حكم العفو عن الجناية ٭ أو نقول لو لم يكن هناك هبة
لكان يفديه بنصف الدية للمعنى الذى قلنا انه يفدى بمقدار الضعف وهو النصف فاذا كان
هنا هبة فلا بد من أن يفدى بمثله أيضا وذلك جميع الدية ولو وهب عبده فى مرضه لرجل
فقتل العبد الواهب عمدا وله وليان فعفا أحدهما قيل للموهوب له ادفعه أو افده فان اختار
دفعه رد ثلاثة اخماسه بنقض الهبة ويدفع أحد الخمسين الباقيين الى الذى لم يعف ويسلم له
الخمس ويقتسم الاثنان الاربعة الاخماس بينهما على اثنى عشر سهما يضرب فيها الذى لم يعف

بسبعة والذي عفا بخمسة وفي المسئلة حكمان حكم بين الموهوب له وبين الوارثين وحكم فيما بين الوارثين فأما الحكم بينهما و بين الموهوب له فالسبيل أن يجعل العبد على ثلاثة أسهم وتجيز الهبة في سهم وتبطلها في سهمين ثم يدفع نصف ذلك السهم بالجناية فوقع فيه كسر فضعفه فيصير ستة ثم تجيز الهبة في سهمين وتبطلها في أربعة ثم تدفع سهما واحدا بالجناية لانه عفا أحدهما وبقي حق الذي لم يعف فاذا دفع ذلك السهم بالجناية زاد مال الميت فتطرح من نصيب الورثة سهما فيصير العبد على خمسة ثم تجيز الهبة في سهمين وتبطلها في ثلاثة ثم تدفع سهما بالجناية فيصير للورثة أربعة مثلا ما نفذنا فيه الوصية وأما الحكم بين الوارثين فنقول التركة تقسم بعد تنفيذ الوصية على ما تقسم ان لو لم يكن هناك وصية ولو لم يكن هنا وصية لكان العبد بينهما نصفين لكل واحد منهما سهمان ونصف ثم السهم المدفوع بالجناية للذي لم يعف خاصة لان ذلك السهم بمنزلة مال على حدة فيصير للذي لم يعف ثلاثة أسهم ونصف وللذي عفا سهمان ونصف فضعفه فيصير نصيب الذي لم يعف سبعة أسهم ونصيب الذي عفا خمسة فذلك اثنا عشر فتستقيم الاربعة الاخماس على ذلك وهذه المسئلة بعينها قد أوردها في الاقرار وقد بيناها ثمة وان اختار الفداء فان كانت قيمة العبد ألف درهم فانه يفدي بخمسة آلاف درهم وتجوز الهبة في الكل لان مال الميت صار ستة آلاف فيخرج العبد كله من الثلث ويقسم الخمسة آلاف بين الاثنين على اثني عشر سهما للذي لم يعف أحد عشر وللعافي سهم لانه لو لم يكن هنا وصية لكانت الخمسة للذي لم يعف خاصة والعبد بينهما نصفان فبعد تنفيذ الوصية يضرب الذي لم يعف في الباقي بخمسة آلاف وخمسمائة والعافي بخمسمائة فاذا جعلت كل خمسمائة سهما يصير ذلك اثني عشر سهما وكذلك ان كانت قيمته ألفي درهم أو ألفين وخمسمائة جازت الهبة في الكل لانه اذا فداه بخمسة آلاف صار مال الميت سبعة آلاف وخمسمائة فيكون ألفان وخمسمائة مقدار ثلث ماله فيخرج العبد من ثلثه ويقتسم الاثنان الخمسة آلاف يضرب فيها الذي لم يعف بنصف الدية وبنصف قيمة العبد والعافي بنصف قيمة العبد فيكون مقسوما بينهما على ذلك وان كانت قيمته ثلاثة آلاف رد ربع العبد وصارت الهبة في ثلاثة أرباعه فيفديه بثلاثة أرباع نصف الدية لانا نجعل العبد على ثلاثة ونجيز الهبة في سهم ثم نفدي ذلك السهم بمثله ومثل ثلثيه لان القيمة من نصف الدية هكذا فمقدار ما تجوز الهبة فيه منه ينبغي أن يفديه بذلك المقدار فيزداد مال الميت بسهم وثلثي سهم فاطرح من نصيب الورثة سهما وثلثي سهم فيبقى من نصيبهم ثلث سهم

ومن نصيب الموهوب له سهم فاذا جعلت كل ثلث سهما صار ذلك أربعة أسهم وقد جازت الهبة فى ثلثه مقدار ذلك ألفان ومائتان وخمسون وبطلت فى سهم فيفدى تلك الثلاثة بمثلها ومثل ثلثيها فيصير للورثة ستة مثل ما نفذنا فيه الوصية ثم يقتسم ذلك الاثنان بينهما فيضرب فيه الذي عفا بنصف قيمة العبد والآخر بثلاثة أرباع نصف الدية ونصف قيمة العبد ونجعل ربع العبد سهما فى هذه القسمة نصفين يحتسب كل واحد منهما ما أصابه من ذلك مقدار حقه لان جنس المالين يختلف فلا يتأتى قسمة الكل دفعة واحدة فلا بد من أن يجعل ما بقي من العبد بينهما نصفان كما كان أصل العبد بينهما نصفين لو لم يكن هنا هبة وأجاز محمد رحمه الله فى الكتاب طريقا آخر قال السبيل أن يجعل كل ألف على ثلاثة أسهم فيصير نصف الدية خمسة عشر سهما ويصير العبد تسعة أسهم ثم نجيز الهبة فى ثلث العبد وهو ثلاثة أسهم ثم نفدي تلك الثلاثة بمثلها ومثل ثلثيها وذلك خمسة فتظهر الزيادة فى نصيب الورثة بخمسة أسهم فالسبيل أن نطرح من نصيبهم خمسة فيصير العبد أربعة أسهم للورثة سهم واحد وللموهوب له ثلاثة ثم نفدي تلك الثلاثة بمثلها ومثل ثلثيها وهو خمسة فيصير ستة مثلي ما نفذنا فيه الوصية فيستقيم الثلث والثلثان * ولو أن رجلا وهب فى مرضه عبدا من رجل ثم ان العبد قتل الواهب خطأ وله وليان فعفا عنه الوليان فان الموهوب له يرد نصف العبد ويجوز له النصف * والسبيل فيه أن ينظر انه لو لم يعف كان كم يدفع بالجناية وكم يدفع بحكم نقض الهبة فمقدار ما كان يدفع بحكم نقض الهبة يرد بعض العفو ومقدار ما كان يدفع بالجناية يسلم له لانهما لما عفوا فقد بطل حكم الجناية وانما بقى حكم الهبة فنقول لو لم يكن العفو لكان يدفع جميع العبد نصفه بحكم نقض الهبة فلما بطل حكم الجناية بالعفو رد النصف بحكم نقض الهبة ويسلم للموهوب له النصف وصار فى الحكم كأنه مات عن عبد ونصف ويسلم للموهوب له نصف العبد وللورثة نصف عبد فى الظاهر وفى الحكم عبد كامل لانهم استهلكوا نصفه بالعفو * ولو وهب عبده لرجل فى مرضه ثم ان العبد قتل عبدا للموهوب له وقيمتهما سواء فعفا عنه الاولياء فان الموهوب له يرد ثلثى العبد ويجوز له الثلث والجناية على عبده باطلة لانه جنى على عبد مالكه وجناية العبد على مال مالكه خطأ تكون هدرا * ولو كان الميت ترك عبدين أحدهما الذى جنى والآخر الذى وهب فان عفو الاولياء بمنزلة قبضهم موجب الجناية ويرد الموهوب له نصف العبد وسلم له النصف هكذا قال فى بعض النسخ وفى بعض النسخ

قل يرد ثلث العبد وسلم له الثلثان وهذا هو الاصح • وتفسير المسئلة أنه لو وهب لرجل عبدا فى مرضه ثم ان عبدا آخر للموهوب له جنى على الواهب ثم عفا الاولياء عنه فانه يجعل فى الحكم كأن الميت ترك عبدين لان الموهوب له كان مخاطبا بالدفع أو الفداء فلما عفا الاولياء صار فى الحكم كأنهم استوفوا وحصل للميت عبدين فنجوز الهبة فى الثلث وهو ثلثا عبد فتبطل فى ثلث عبد فيرد الثلث ويجعل للورثة ثلثاهذا العبد والعبد الآخر الذى سلم لهم بحكم الجناية فيسلم لهم عبد وثلث مثلا ما نفذنا فيه الوصية • فظهر أن الصحيح ما ذكره فى بعض النسخ أنه يرد ثلث العبد وهذا كله اذا كانت قيمته عشرة آلاف فان كانت قيمته عشرين ألفا وقد قتل العبد الواهب ولا مال له غيره فينبغى أن يعرف أنه لو لم يكن العفو كيف يكون حكمه حتى يبنى عليه عندالعفو فنقول لو لم يكن العفو لكان يسلم له الخمسان ثم يفدى ذلك بخمسى الدية لانا نجيز الهبة فى الثلث ثم نفدى ذلك بخمسى الدية لانا نجيز الهبة فى الثلث ثم نفدى ذلك الثلث بمثل نصفه فيكون العبد على ستة أسهم نجيز الهبة فى سهمين ونفديه بسهم فيصير للورثة خمسة فاطرح من نصيبهم سهما ويبقى للورثة ثلاثة وللموهوب له سهمان فصار العبد على خمسة وقدجازت الهبة فى خمسة ثم يفدى ذلك بسهم واحد فصير للورثة أربعة أسهم وهو يخرج مستقيما أيضا على الطريق الذى ذكره محمد رحمه الله فى المسئلة المتقدمة بأن نجعل كل ألف ثلاثة أسهم فصارت القيمة ستين والدية ثلاثين ثم نجيز الهبة فى الثلث وهو عشرون سهما ثم نفدى ذلك بعشرة وهو الدائر فيطرح من نصيب الورثة عشرة فصار العبد خمسين سهما وقد أجزنا الوصية فى عشرين وذلك خمسا العبد واذا أردت أن تعرف مقداره بالدرهم فقل قد أجزنا الهبة فى خمسى العبد وذلك ثمانية آلاف وبقى للورثة اثنا عشر ألفا ثم تفدى الورثة ذلك بخمسى الدية وذلك أربعة آلاف فيصير للورثة ستة عشر ألفا وهو مثلا ما نفذنا فيه الوصية فاذا عفوا لا يختلف الجواب لان أربعة آلاف من الفداء كأنها فى أيديهم اذا ضممت ذلك الى ما قبضوا يتبين ان السالم لهم ستة عشر ألفا • واذا وهب عبدا فى مرضه لرجل ثم ان العبد قتل الواهب خطأ وله وليان فعفا عنه أحدهما فانه يقال للموهوب له ادفع نصفه الى الذى لم يعف أو افده فان اختار الدفع دفع الى الذى لم يعف نصفه والى العافى ربعه ويبقى له الربع لانهما لو لم يعفوا كان يدفع جميع العبد اليهما نصفه بالجناية ونصفه بنقص الهبة ولو عفوا لكان يدفع اليهما نصفه بنقص الهبة ولا يدفع بالجناية شيأ فلما عفا أحدهما

وجب عليه أن يدفع الي الذى لم يعف نصفه ربعه بالجناية وربعه بنقص الهبة بمنزلة مالو لم يعفوا ويدفع الى العافى ربعه بنقص الهبة بمنزلة ما لو عفوا فان اختار الفداء فداه للذى لم يعف بخمسة آلاف وسلم له العبد كله اذا كانت قيمته قدر ثلث الدية أو أقل لانهما لو لم يعفوا لكان عند اختيار الفداء يسلم له كله بالهبة فلما عفا أحدهما بطل حقه فى الجناية وبقى حق الآخر فيفديه بنصف الدية وهو خارج من الثلث لان قيمته اذا كانت قدر ثلث الدية فمال الميت فى الحاصل عشرة آلاف فان الفداء خمسة آلاف وقيمة العبد ثلاثة وثلث ألف وقد استهلك العافى نصف موجب الجناية وذلك ألف وثلثا ألف فكأنه فى يده فيصير فى يد الموهوب له عبد قيمته ثلاثة آلاف وثلث وفى يد الورثة ستة آلاف وثلثان فلهذا سلم العبد للموهوب له وأما حكم القسمة فيما بين الاثنين أن تقول يضرب الذي لم يعف بالفداء وبنصف قيمة العبد والعافى يضرب بنصف قيمة العبد وبنصف قيمته أيضا لمكان العفو لانا جعلنا مال الميت الفداء وهو للذى لم يعف وعبدا بالهبة وهو بينهما ونصف عبد قد استهلكه الآخر بالعفو فيضرب هو به كما يضرب الآخر بالفداء وبيان ذلك أنه لو كانت قيمته ألفى درهم وقد اختار الفداء بخمسة آلاف فاجعل فى الحكم كأن الآخر استوفى نصف العبد وهو ألف درهم فيجمع الى نصف الدية فيصير ستة آلاف فيقسم بينهما على حساب ما لو لم يكن هناك وصية وذلك عبد بالميراث ونصف عبد ونصف الدية بالجناية فيضرب الذى لم يعف بنصف الدية وبنصف العبد وذلك ستة آلاف فاجعل كل ألف سهما والآخر يضرب بنصفي عبد وذلك ألفان فيكون الكل ثمانية نصيب العافى من ذلك ربع ستة آلاف وذلك ألف وخمسمائة وقد وصل اليه نصف العبد وهو ألف درهم بالعفو بقى حقه فى خمسمائة فيأخذ من الفداء خمسمائة ولو كانت قيمة العبد خمسة آلاف واختار الفداء بطلت الهبة فى ثلاثة ويرد ثلث العبد الى الوارثين ثم يفدي للذى لم يعف بثلث الدية لان العبد هنا لا يخرج كله من الثلث فانه حين كانت قيمته ثلاثة آلاف وثلث ألف استوي الثلث والثلثان فيما ذكرنا من الفداء فاذا جاوزت قيمته ذلك لم يخرج العبد كله من الثلث فلا بد من اعتبار معنى الآخر فيه والطريق فيه أن نجعل العبد على ثلاثة أسهم تجوز الهبة فى سهم وتبطل فى سهمين ويفدى السهم الذى جازت الهبة فيه بمثليه لان الدية ضعف قيمة العبد وقد جاز العفو فى نصف ذلك السهم فيفدى النصف الآخر بمثله وانما نجعل العبد على ستة لان الثلث انقسم علي نصفين ثم نجيز الهبة فى سهمين ونفدى

أحدهما بمثليه فيصير فى يد الورثة ستة أسهم أربعة من العبد وسهمان من الدية وفى الحكم كانه سبعة فان العافى قد استهلك سهما واحدا وهو محسوب عليه بمنزلة القائم فى يده فقد ازداد مال الميت بثلاثة أسهم لان حاجتهم الى أربعة لما نفذنا الهبة فى سهمين فهذه الثلاثة هى السهام الدائرة فنطرحها من نصيبهم يبقى فى أيديهم سهم من العبد وسهمان من الدية وسهم قد استهلكه العافى فذلك أربعة وقد نفذنا الهبة فى سهمين فيستقيم الثلث والثلثان وتبين بهذا ان العبد صار على ثلاثة أسهم وان الهبة انما بطلت فى ثلثه وصحت فى ثلثيه مقدار ذلك ثلاثة آلاف وثلث ألف ويفدى الثلث بثلث الدية وذلك ثلاثة آلاف وثلث ألف ويحصل للورثة ثلث العبد أيضا وقيمته ألف وثلثا ألف وقد استهلك العافى ثلثى ألف فذلك كله ستة آلاف وثلثا ألف فيستقيم الثلث والثلثان وأما بيان الحكم فيما بين الوارثين وهو أن يقسم ثلث الدية وثلث العبد بين الاثنين يضرب فيه العافى بنصف القيمة وثلث القيمة أيضا ويضرب الذى لم يعف بنصف القيمة وثلث الدية لان حق العافى فى مال الميت هو العبد الذى تركه الميت ونصف العبد الذى وصل اليه بالجناية فان الدية انما وجبت للذى لم يعف ولم يجب للعافى شئ من الدية فلهذا لم يضرب هو بشئ من الدية وانما الآخر هو الذى يضرب بنصف الدية وعلى الطريق الذى يشير اليه محمد رحمه الله فى الكتاب السبيل أن تجعل نصف الدية خمسة عشر سهما كل ألف على ثلاثة ونصف العبد الذى استهلكه العافى تسعة ونصفا ثم تجيز الهبة فى ثلث العبد وذلك خمسة أسهم لان العبد كله صار خمسة عشر سهما فاذا جازت الهبة فى خمسة يفدى ذلك بعشرة لان الدية ضعف القيمة فيزداد مال الورثة بخمسة أسهم وقد استهلك العافى نصف ذلك بالعفو وهو سهمان ونصف فاطرح من نصيب الورثة وهو عشرة سبعة أسهم ونصفا يبقى من نصيبهم سهمان ونصف ونصيب الموهوب له خمسة فاذا جعلت كل سهمين ونصف سهما يصير العبد على ثلاثة وانما تجوز الهبة فى ثلثه وتبطل فى ثلثيه ثم التخريج كما بينا ولو أن عبد الرجل قتل رجلا خطأ وله وليان فدفع نصفه الى أحدهما والآخر غائب ثم مات العبد ثم حضر الغائب ولا مال للمولى رجع الغائب على القابض بربع قيمة العبد لانه قبض نصفه لنفسه فكان مضمونا عليه وانما يسلم ذلك النصف له اذا سلم النصف الآخر لشريكه ولم يسلم ولا ضمان على المولى للغائب لان الحق فى النصف الباقى كان فى رقبة العبد وقد مات العبد فتبطل لفوات محله وحكم ضمان المولى لم يذكره فى الكتاب والاصح أن

يقال ان كان المولى دفع بقضاء القاضي فلا ضمان عليه وان كان دفع بغير قضاء القاضي فللغائب أن يضمن أيهما شاء ربع قيمة العبد فان شاء المولى بالتسليم وان شاء القابض بالقبض ولو كان المولى فدى النصف من الشاهد بنصف الدية والآخر غائب ثم مات العبد فانهما يقتسمان نصف الدية بينهما نصفين ثم يأخذان من المولى نصف الدية أيضا فيقتسمانه نصفين لانه اذا اختاره من أحدهما فهو اختيار من الآخر لان النفس واحدة فايهما حضر فهو خصم عن جميع الورثة ويحمل اختيار المولى الفداء بحضرة أحدهما بمنزلة اختياره الفداء بحضرتهما وهذا لان بالفداء يتحول الحق من الرقبة الى ذمة المولى ولو فدى من أحدهما ثم قتل العبد فأخذ السيد قيمته فانه يدفع نصف القيمة الى الغائب ولا يرجع واحد منهما على صاحبه بشيء قال رضي الله عنه واعلم بأن هذا الجواب فى الظاهر متناقض لانه ذكر أولا ان اختياره الفداء من أحدهما اختيار من الآخر وتجب لهما جميع الدية ثم قال اذا قتل العبد بعد مافداه من أحدهما فانه يدفع نصف القيمة الى الغائب فينبغى على قياس الجواب الاول ان يدفع نصف الدية فأما أن تحمل المسئلة على روايتين كما هو فى اختياره الدفع فان اختياره الدفع فى حق أحدهما هل يكون اختيارا فى حق الآخر فيه روايتان بيناهما فى الصلح والجامع أو يقال فرق بين قتل العبد وموته لانه اذا مات فلم يوجد هنا شيء يقوم مقامه فيجعل حقهما متحولا الى الدية فأما اذا قتل فقد وجبت القيمة على القاتل وهو قائم مقام العبد فيتحول من الآخر الى القيمة ويكون حقه فى نصف القيمة وحق الاول فى نصف الدية أو يقال يحتمل أن موضع المسئلة فيما اذا كانت قيمة العبد مثل الدية أو أكثر فلو دفع المولى نصف العبد الى أحدهما واختار الفداء فى النصف الآخر فقد ذكر فى الجامع ان اختيار دفع النصف الى أحدهما يكون اختيارا فى حق الآخر وفى كتاب الصلح ذكر ان اختياره دفع ثلث العبد الى أحدهما بطريق الصلح لا يكون اختيارا فى حق الآخر وقد وفق بعض مشايخنا رحمهم الله بين الروايتين فقالوا ماذكر فى كتاب الصلح ان المصالحة تجوز بدون حقه وانما اختيار الدفع اليه بناء على هذا فاما اذا اختار دفع نصف العبد اليه يكون اختيارا فى حق الآخر كما ذكره فى الجامع ولكن تبين بما ذكر هنا ان الجواب سواه وأن اختيار دفع النصف الى أحدهما لا يكون اختيارا للدفع فى حق الآخر لانه يقول دفع النصف الى أحدهما اختيار الفداء فى النصف الآخر فصارت المسئلة على روايتين وجه تلك الرواية ان الاولياء يقومون مقام الميت والحق فى الحاصل للميت فهم

جميعا كشخص واحد فى حق ذلك فيكون اختياره فى حق البعض اختيارا فى حق الكل
ووجه هذه الرواية هو أن الحق قد تفرق بين الوليين فصار لكل واحد منهما نصفه ويجعل
هذا فى الحكم كجناية العبد على شخصين فلا يكون اختيار الدفع فى نصيب أحدهما
اختيارا للدفع فى نصيب الآخر فاذا اختار الفداء فى نصيب الآخر وهو معسر لايقدر على
شئ فانه يرجع على صاحبه بربع الدية الا أن يشاء صاحبه أن يعطيه نصف قيمة العبد ان كان
مستهلكا وهذا قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله الا أن مذهبهما اذا كان معسرا كان اختياره
باطلا ويجبر على دفع العبد بالجناية فيصير الآخر ضامنا له نصف ما قبضه على وجه التملك
وهو ربع قيمة العبد الا أن يشاء أن يعطيه ربع الدية وفى قياس قول أبى حنيفة رحمه الله اختياره
صحيح وان كان معسرا وقد بينا المسئلة فى الديات وانما حق الآخر فى ذمة المولى يطالبه به
اذا أيسر ولا سبيل على شريكه ولو وهب المريض عبده لرجل بثلث ماله وقيمته ألف درهم
فان اختار المولى الدفع دفعه كله خمسه بالجناية وأربعة اخماسه بنقض الهبة لان الهبة انما تجوز
فى سدس العبد ووصية الآخر بالسدس أيضا فان الثلث بينهما نصفين لاستواء حقهما فيه
وللورثة أربعة أسهم ثم يدفع السهم الذى جازت الهبة فيه بالجناية فيصير للورثة خمسة وحاجتهم
الى أربعة فظهرت الزيادة فى نصيبهم سهم وهو السهم الدائر فيطرح ذلك من أصل حقهم
يبقى حقهم فى ثلاثة وحق الموصى له فى سهم وحق الموهوب له فى سهم فيكون العبد على خمسة
ثم يدفع الموهوب له خمسة بالجناية فيصير للورثة أربعة مثلا مانفذنا فيه اوصية ويصير فى الحكم
كان المريض مات عن عبد وخمس عبد على قياس ماتقدم من المسائل ثم هذا الجواب مبنى
على قول أبى حنيفة فأما عندهما ينبغى أن يضرب الموصى له بثلث العبد وبثلث خمس العبد
لان الميت فى الحكم انما ترك عبدا وخمسا فالموصى له بالثلث يضرب فى الثلث بجميع ذلك
والموهوب له يضرب بالثلث بجميع العبد كما هو مذهبهما ان الموصى له عند عدم اجازة الورثة
يضرب بجميع وصيته وان كان أكثر من الثلث وعلى قول أبى حنيفة رحمه الله لايضرب الا
بمقدار الثلث فانما تتحقق المساواة بينهما على أصل أبى حنيفة رحمه الله فعرفنا أن الجواب بناء
على مذهبه وان اختار الفداء فداه بجميع الهبة فان الهبة تصح بجميع العبد فان ماله فى الحاصل
أحد عشر ألفا الدية والعبد فيكون نصيب الموهوب له من الثلث مقدار قيمة العبد فلهذا
جازت الهبة فى جميعه فيفديه بعشرة آلاف ثم يعطى الموصى له بالثلث من الدية الى تمام الثلث

وثلث ماله ثلاثة آلاف وثلثا ألف وقد سلم للموهوب له مقدار ألف فيأخذ الموصي له من الدية ألفين وثلثي ألف ويسلم للورثة سبعة آلاف وثلث ألف وقد نفذنا الوصية فى ثلاثه آلاف وثلثى ألف فاستقام الثلث والثلثان وان كانت قيمته ألفى درهم فان اختار الدفع فالجواب كما بينا وان اختار الفداء فانه يفديه بجميع الدية لانه يصير مال الميت اثنى عشر ألفا فيكون ثلثه أربعة آلاف وللموهوب له نصف الثلث فعرفنا أن قيمة العبد لم تزد على مقدار حقه فلهذا جازت الهبة فى جميع العبد ويسلم للموصى له مابقى من الثلث وذلك ألفا درهم وللورثة ثمانية آلاف فيستقيم الثلث فان قيل هذا الجواب يحتمل أن أحدهما موصى له بثلث المال وذلك أربعة آلاف والآخر موصى له بالعبد وقيمته ألفان فكيف يحمل الثلث بينهما نصفين وحق أحدهما ضعف حق الآخر بل ينبغى أن يجعل الثلث بينهما اثلاثا قلنا هو كذلك فى الحقيقة وانما جعل الثلث بينهما نصفين للضرورة لانه لو نقص حق الموهوب له احتاج الى نقص الهبة فى بعض الهبة وبقدر ذلك ينقص من الدية لانه انما يلزمه من الفداء بقدر ماتجوز فيه الهبة فاما ماتنتقص فيه الهبة من العبد لايجب على الموهوب له أن يفديه واذا انتقص الفداء انتقص حق الموصى له بالثلث فلم يبق هنا وجه سوى تصحيح الهبة فى جميع العبد ليفديه بجميع الدية فان فى ذلك توفير المنفعة على الموصى له بالثلث وحكى أن ابن جماعة رحمه الله كتب الى محمد رحمه الله حين كان بالرقة ان هذه المسئلة لا تخرج على الاصول المعروفة فكتب اليه محمد رحمه الله هو كما قلت وانما لم نعرف حسابا يتبين لنا به قدر مال الميت فانا كلما نقصنا الهبة فى شئ انتقص مال الميت بقدره فان كان عندك ذلك الحساب فمن علينا به وان كانت قيمته أكثر من الفين فان اختار الدفع رد أربعة أخماسه بنقص الهبة ويدفع الخمس بالجناية ويكون للموصى له خمس العبد لما بينا فى الفصل الاول فان الطريق عند اختيار الدفع لا يختلف وان قال انا افدى وقيمة العبد ثلاثة آلاف رد خمسة أثمانه بنقص الهبة وفدى ثلاثة أثمانه بثلاثة أثمان الدية ويعطى الموصي له بالثلث من الدية مثل ثلاثة أثمان العبد وما بقي فهو للورثة لان تجويز الهبة فى جميع العبد هنا غير ممكن فانه لا نفديه بأكثر من عشرة آلاف فصار مال الميت ثلاثة عشر ألفا فثلث ماله أربعة آلاف وثلث ألف فاذا جوزنا الهبة فى جميع العبد لم يبق للموصى له من الثلث الا ألف وثلث ولا يجوز أن تكون وصيته أقل من وصية العبد فاذا تعذر تنفيذ الهبة فى جميعه قلنا السبيل فى معرفة مقدار ما تجوز فيه الهبة أن تقول الهبة يكون على ستة أسهم

وانما تجوز الهبة فى سهم منه وهو نصف الثلث ثم يفدى ذلك السهم بثلاثة أمثاله ومثل ثلثه لان الدية من القيمة هكذا فان القيمة بثلاثة آلاف والدية عشرة آلاف فاذا فداه بذلك ازداد مال الميت بثلاثة أسهم وثلث * فالسبيل أن يطرح من أصل حقهم ثلاثة أسهم وثلث يبقي العبد على سهمين وثلثي سهم فانكسر بالاثلاث فاضربه فى ثلاثة فيكون ثمانية وحق الورثة فى سهمين وحق الموصى له فى ثلاثة وحق الموهوب له فى ثلاثة فلهذا جازت الهبة له فى ثلاثة أثمانه ثم يفدى ذلك بثلاثة أثمان الدية وذلك ثلاثة آلاف وسبعمائة وخمسون ومن حيث السهام انما يفدى هذه الثلاثة بعشرة أسهم ثلاثة أمثاله ومثل ثلثه فيصير للورثة اثنا عشر وقد نفذنا الهبة لكل واحد منهما فى ثلثه فيستقيم الثلث والثلثان * وعلى الطريق الآخر يقول يجعل كل ألف على ثلاثة أسهم فتكون الدية ثلثين والعبد تسعة ثم يجوز للموهوب له الهبة فى سدس العبد فيفديه بسدس الدية وهو خمسة فيزداد نصيب الورثة والموصى له بهذه الخمسة * فالسبيل أن يطرح من نصيبهما خمسة يبقى لهما سهمان ونصف لان سهام العبد تسعة للموصى له سهم ونصف وللورثة ستة فذلك سبعة ونصف اذا طرحت منه خمسة يبقي سهمان ونصف فاضعفه فيصير حقهما خمسة وحق الموهوب له ثلاثة فلهذا صار العبد على ثمانية أسهم وانما تجوز الهبة فى ثلاثة أثمانه مقدار ذلك من الدراهم ألف ومائة وخمسة وعشرون ثم يفدى ذلك بثلاثة أثمان الدية وهو ثلاثة آلاف وسبعمائة وخمسون فيأخذ الموصى له من ذلك ألفا وخمسمائة وخمسة وعشرين مثل ما سلم للموهوب له يبقى للورثة من الدية ألفان وستمائة وخمسة وعشرون ومن العبد خمسة أثمانه مقدار ذلك ألف وثمانمائة وخمسة وسبعون فاذا جمعت بينهما تصير أربعة آلاف وخمسمائة وذلك مثلا ما نفذنا فيه الهبة والوصية فاستقام الثلث والثلثان وكذلك ان كانت قيمته أكثر من ذلك الى عشرة آلاف وطريق التخريج فيه كما بينا فان أوصى فى هذه المسئلة بالسدس من ماله وقيمة العبد ألف درهم فان اختار الدفع دفع العبد كله خمسة أسباعه بنقص الهبة وسبعه بالدفع بالجناية لان وصية الموهوب له مثلا وصية صاحب السدس فانه أوصى له بالعبد كله بالهبة وان لم تجز فى جميع العبد تجوز فى ثلثه فوصية الموهوب له مقدار الثلث ووصية الآخر السدس فاجعل ثلث المال بينهم أثلاثا واذا صار ثلث المال على ثلاثة فالمال كله تسعة ستة للورثة وسهمان للموهوب له ثم يدفع الموهوب له سهمه بالجناية فيزداد نصيب الورثة فيطرح من نصيبهم سهمان فيجعل العبد على سبعة للموهوب له سهمان

وللموصى له سهم وللورثة أربعة ثم يدفع الموهوب له سهميه بالجناية فيصير للورثة ستة
مثلا ما نفذنا فيه الوصية فان اختار الفداء فان كانت قيمته ألف درهم جازت الهبة فى الكل
لان مال الميت أحد عشر ألفا وحق الموهوب له فى ثلثى الثلث وقيمة العبد أقل من ثلثى الثلث
فيسلم له العبد كله ويسلم للآخر سدس المال وذلك ألف وثمانمائة وثلاثة وثلاثون وثلث
فحصل تنفيذ الوصيتين فى ألفين وثمانمائة وثلاثة وثلاثين وثلث وان كانت قيمة العبد ألفى درهم
فعند اختيار الفداء مال الميت يصير اثنى عشر ألفا وثلثه أربعة آلاف فتجوز الهبة فى جميع
العبد وللموصى له الآخر سدس المال وذلك ألفان وهو تمام ثلث المال وكذلك ان كانت قيمة
العبد أكثر من ألفين فالجواب كذلك الا أن تكون قيمة العبد مقدار سبعى الدية أو أقل
فان زاد على ذلك حينئذ لا يخرج العبد من الثلث وانما تتبين هذه المسئلة بمسئلة أول الباب فقد
ذكرنا هناك أن عند اختيار الدفع تجوز الهبة فى الخمس وعند اختيار الفداء تجوز الهبة فى
الكل اذا كانت قيمته مثل خمس الدية أو أقل فان زادت على ذلك لا يخرج العبد كله من
الثلث فهنا لما جازت الهبة عند الدفع فى سبعى الدية فعند الفداء تجوز الهبة فى الكل اذا كانت
القيمة مثل سبعى الدية أو أقل وكذلك فى المسائل التى بعد هذا ينظر الى حال الدفع فمقدار
ما تجوز فيه الهبة عند الدفع فعند الفداء اذا كان قيمة العبد مثل ذلك الجزء من الدية أو أقل
تجوز فى الكل حتى اذا كان عند الدفع يدفع سدس العبد بالجناية فعند الفداء اذا كان العبد
مثل سدس الدية أو أقل جازت الهبة فى الكل ولو كان أوصى بربع ماله فان اختار الدفع
وقيمة العبد ألف درهم فهو على سبعة عشر سهما لان الموهوب له عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى
يضرب بقدر الثلث والآخر يضرب بالربع فيحتاج الى حساب له ثلث وربع وذلك اثنا عشر
ثلثه أربعة وربعه ثلاثة فيصير ثلث المال بينهم على سبعة والثلثان أربعة عشر والمال كله أحد
وعشرون للموهوب له أربعة ولصاحب الربع ثلاثة وللورثة أربعة عشر ثم يدفع الى الموهوب
له الاربعة بالجناية فيزداد مال الميت فالسبيل أن يطرح من نصيب الورثة أربعة فيصير نصيب
الورثة عشرة وللموصى لهما سبعة فيكون العبد على سبعة عشر ثم يدفع الاربعة بالجناية فيصير
للورثة أربعة عشر مثلا ما نفذنا فيه الوصية وينبغى فى قياس قول أبى يوسف ومحمد رحمهما
الله أن يضرب الموهوب له فى الثلث بجميع العبد وهو أربعة والآخر بالربع وهو سهم
واحد فيصير الثلث على خمسة أسهم والمال خمسة عشر الا أن فى الكتاب خرج المسئلة على

قول أبي حنيفة رحمه الله ▪ وان اختار الفداء وكان قيمة العبد مثل أربعة أجزاء من سبعة
عشر جزأ من الدية أو أقل فان الهبة تجوز فى الكل ويفديه بجميع الدية ويعطى الموصى له
بالربع الاقل من ربع جميع العبد كله بالهبة لانه لو جازت الهبة فى كله صار نصيبه فيجب
أن يقسم الثلث بينهما على الحساب الذى قلنا اذا كانت الهبة أربعة آلاف جازت الهبة فى أربعة
أجزاء من أحد عشر جزأ من العبد لانه يفدى ذلك بمثله ومثل نصفه فالدية من القيمة
كذلك ثم التخريج على قياس ما بينا * ولو أن رجلا وهب فى مرضه عبدا من رجل وقبضه
فأعتقه ثم ان العبد قتل الواهب عمدا وله وليان فعفا عنه أحدهما فلا شئ على الموهوب له ويأخذ
الذى لم يعف من المعتق نصف الدية ▪ واعلم بأن هذه المسئلة على ثلاثة أوجه اما أن يكون
أعتقه قبل القتل أو بعد القتل وقبل عفو أحدهما أو بعد القتل والعفو وكل وجه على
وجهين اما أن يكون القتل عمدا أو خطأ وفى كل فصل حكمان حكم بين الموهوب له وبين
الورثة وحكم فيما بين الوارثين فأما اذا كان القتل عمدا والعتق قبل القتل فلا شئ على
الموهوب له لانه لما عفا أحدهما صار نصيب الآخر مالا وانما قتله وهو حر فيجب على العبد
للذى لم يعف خمسة آلاف والعبد خارج من الثلث لان قيمته ألف درهم ومال الميت ستة
آلاف ثم يقسم نصف الدية بين الاثنين على اثنى عشر سهما للذى لم يعف أحد عشر وللعافى
سهم لان مال الميت يقسم بينهما بعد تنفيذ الوصية على ما يقسم ان لو لم يكن وصية ولو كان
القتل خطأ لم يكن على الموهوب له شئ أيضا لان التركة أحد عشر ألفا فالالف خارج من
الثلث ويجب على القاتل خمسة آلاف للذى لم يعف خاصة لانه قد وجب لكل واحد
منهما خمسة آلاف بالقتل فلما عفا أحدهما صار مستهلكا نصيبه فيكون بمنزلة المستوفى بخلاف
قتل العمد فان هناك بالعفو لا يصير مستهلكا ولا مستوفيا شيأ من المال فلهذا لا يسلم نصف
الدية للذي لم يعف ولو كان القتل قبل الاعتاق والمسئلة بحالها فاذا كان القتل عمدا فعلى العبد أن
يسعى فى نصف قيمته للذى لم يعف لان نصيبه صار مالا بعد ما صار حرا ولكن أصل
الجناية منه كان فى حالة الرق فيكون الواجب من القيمة فلهذا يستسعيه الآخر فى نصف قيمته
واذا استسعاه فى ذلك تبين أن مال الميت عبد ونصف فيجوز للموهوب له من ذلك ثلث
وهو نصف القيمة ويضمن نصف القيمة فاذا وصل ذلك الى الورثة كان اواصل اليهم تمام
قيمة العبد وهو مثلا ما نفذنا فيه الهبة ثم يقتسم الاثنان هذه القيمة فيضرب الذى لم يعف

بقيمة واحـدة لان نصف القيمة وجب له بالميراث ونصف القيمة وجب بالجناية ويضرب العافى بنصف القيمة لانه أبطل حقه فى الجناية بالعفو فتقسم القيمة بينهما اثلاثا ولو كان القتل خطأ فعلى الموهوب له قيمة وثلث لان القتل الخطأ يوجب المال وقد كان الموهوب له يخير بين الدفع والفـداء وقد استهلكه بالعتق وهو لا يعلم بالجناية فوجب عليه القيمة وصار كان الميت ترك عبدين لان الواجب قيمتان قيمة باعتبار القبض بحكم الهبة وقيمة بسبب الجناية ثم يسلم للموهوب له ثلث ذلك وهو ثلث القيمة ويدفع قيمة وثلثا الى الورثة حتى يصير للورثة ضعف مانفذنا فيه الهبة الا أنه لما عفا أحدهما فقد أبطل حقه فى النصف فسقط عن الموهوب له نصف القيمة وبقى عليه خمسة اسداس القيمة لانا اذا أسقطنا عن قيمة وثلث نصف قيمة يبقى خمسـة اسداس القيمة نصف القيمة من ذلك للذي لم يعف وثلث القيمة بينهما نصفان للذى لم يعف فى الحاصل ثلثا القيمة وللعافى سـدس القيمة ولو كان العتق بعد القتل والعفو فان كان الموهوب له لا يعلم بالجناية فعليـه قيمة واحدة لان تركة الميت قيمة بالهبة ونصف قيمة بالجناية فيسلم للموهوب له ثلث ذلك وهو نصف القيمة وعليه قيمة واحدة بين الاثنين اثلاثا لان حق أحدهما فى جميع القيمة وحق الآخر فى نصف القيمة فانما يقتسمانه بعد تنفيذ الوصية كما يقتسمانه ان لو لم يكن وصـية ولو كان القتل خطأ كان القتل على الموهوب نصف القيمة اذا لم يعلم بالجناية لان موجب الخطأ المال فلما عفا أحـدهما صار كانه اسـتوفى نصف القيمة لما بينا انه فى حكم القابض ثم المتلف ووجب عليـه للآخر نصف القيمة ويكون ذلك النصف كله للذي لم يعف وعلى الموهوب له أيضا ثلث القيمة بينهما نصفان لان مال الميت فى الاصل قيمتان فيجوز للموهوب له من ذلك الثلث ويجب عليه قيمة وثلث الا أنه لما عفا أحدهما فقد أسقط نصف القيمة فانما يبقى خمسة اسداس القيمة ولو كان الموهوب له دبر العبد ثم ان العبد قتل الواهب عمدا ثم عفا أحد الاثنين فهذا مثل الاول لان مال المولى قيمة ونصف القيمة من جهة الهبة والنصف من جهة الجناية وجميع ذلك على المولى فان موجب جناية المدبر على مولاه فيجوز للموهوب له من ذلك الثلث وهو نصف القيمة وعليه قيمة واحدة يقتسمها الاثنان اثلاثا ولو كاتبه الموهوب له فالجواب كذلك الا نصف القيمة يجب على المكاتب والقيمة على الموهوب له فصار ماله قيمة ونصفا فيسقط عن الموهوب له نصف القيمة بالوصية ويؤدى نصف القيمة ويسعى العبـد فى نصف القيمة فيقتسمها الاثنان اثلاثا

وكذلك لو وهبه الموهوب له من غيره فدبره الثانى أو كاتبه فهو على ما وصفنا ولو كاتب الموهوب له الاول ثم انه قتل الواهب خطأ وله وليان فعفا أحدهما فعلى الموهوب له ثلث قيمته بينهما نصفين وفى بعض النسخ قال فعلى الموهوب له ثلثا القيمة والاول أصح لان مال المولى فى الأصل قيمتان قيمة بالهبة وقيمة بالجناية عن المكاتب فيسقط عن الموهوب له ثلث ذلك وهو ثلثا القيمة ويبقى عليه ثلث القيمة بينهما نصفين وقد صار العافى بمنزلة المستوفى لنصف القيمة من المكاتب فيبقى على المكاتب نصف القيمة للذي لم يعف ولو كان الموهوب له وهبه من رجل آخر ثم قتل العبد الواهب خطأ فالموهوب له الثانى بالخيار فان اختار الدفع تبين ان مال الميت قيمتان فيجوز للموهوب له الثلث وهو ثلثا القيمة ويضمن ثلث القيمة فيكون ذلك مع العبدين بين الاثنين نصفين لانه لم يعف واحد منهما فان اختار الفداء فالعبد خارج من الثلث اذا كانت قيمته خمسة آلاف أو أقل فانه يفديه بجميع الدية فيصير مال الميت خمسة عشر ألفا وان كانت قيمته أكثر من خمسة آلاف ضمت القيمة الى الدية حتى يتبين مال الميت كم هو فيسقط عن الموهوب له ثلث ذلك ويغرم ماوراء ذلك الى تمام القيمة وبيانه اذا كانت قيمته ستة آلاف فان مال الميت ستة عشر ألفا فيسلم للموهوب له ثلثه وهو خمسة آلاف وثلث ألف وانما يغرم ثلثى ألف وكذلك ما زادت قيمته فهو على هذا الحساب فان عفا أحد الاثنين فانه يقال للموهوب له الآخر ادفعه أو افده فان اختار الدفع دفع نصف العبد وتبين ان مال الميت عبد ونصف والعافى صار مستوفيا للنصف بالعفو فجازت الهبة فى ثلثى القيمة وهو ثلث المال وعلى الموهوب له الاول ثلث القيمة بينهما نصفين ونصف العبد للموهوب له الآخر ونصفه للذى لم يعف وان اختار الفداء فدى نصفه بخمسة آلاف وجازت الهبة فى جميع العبد اذا كانت قيمته مثل ثلث الدية أو أقل لان مال المولى هنا قيمة ونصف الدية لان فى نصيب الذى عفا يعتبر أقل المالين فالزيادة على ذلك انما تظهر بالاختيار والاختيار فيما جاز فيه العفو فيجب أن يعتبر فى نصيب الذى عفا نصف القيمة وفى نصيب الذى لم يعف نصف الدية ونصف القيمة ثم يجوز للموهوب له ثلث ذلك واذا أردت معرفة ذلك فاجعل كل قيمة العبد ألفى درهم فيكون مال الميت ثمانية آلاف أما خمسة آلاف فهو نصف الدية وألفان قيمة العبد وألف استهلكه العافى فتبين أن العبد خارج من الثلث ويقتسم الاثنان الخمسة آلاف ونصف القيمة الذى هو محسوب على العافى فيضرب فيه العافى بنصف قيمته من

قبل الميراث ونصف قيمته من قبل الجناية ويضرب فيه الذى لم يعف بنصف نصف الدية وبنصف القيمة الذى كان على الموهوب له فما أصاب العافى حسب عليه من ذلك نصف القيمة الذى أتلف ويأخذ الفضل وما أصاب الذي لم يعف يسلم له فان كانت قيمته أكثر من ثلث القيمة أو أقل من جميع الدية فانه لا يخرج العبد من الثلث فالسبيل أن يضم مال الميت بعضه الى بعض وهو قيمة ونصف قيمة ونصف الدية فيجوز للموهوب له الثلث من ذلك ويضمن الفضل ثم يقتسم الاثنان فيضرب قيمة الذى لم يعف بنصف القيمة ونصف الدية والعافى بنصف القيمة من جهة الهبة ونصف القيمة الذى استهلكه بالجناية فيكون بينهما على ذلك وان كانت قيمته عشرة آلاف سلم نصف الدية للذى لم يعف وعلى الموهوب له ثلث الدية أيضا بينهما نصفين لان مال الميت عشرون ألفا فى الحاصل عشرة آلاف قيمة العبد وخمسة آلاف نصف الدية للذى لم يعف ومثله قد استهلكه العافى بالعفو فتصح الهبة فى ثلث ذلك وذلك ثلثا قيمة العبد ويغرم الموهوب له ثلثى القيمة فيكون بينهما نصفان لاستواء حقهما فى العبد قبل الهبة وبعدها وان كانت قيمته أكثر من عشرة آلاف وقد اختار الفداء من الذى لم يعف فالسبيل أن يضم جميع الدية الى جميع القيمة لان العافى استهلك بالعفو نصف الدية فكأنه استوفى ذلك ثم أتلفه وقد وجب للذى لم يعف نصف الدية فتضم الدية الى القيمة ثم يسلم للموهوب له ثلث جميع ذلك بطريق الوصية ويؤدى الفضل فيقتسمه الاثنان نصفين حتى اذا كانت قيمته عشرين ألفا فاذا ضممت الدية الى القيمة كانت الجملة ثلاثين ألفا فيسلم للموهوب له من ذلك عشرة آلاف وهو نصف قيمة العبد ويغرم نصف القيمة فيكون ذلك بين الاثنين نصفين ونصف الدية للذى لم يعف خاصة ولو أن رجلا وهب فى مرضه عبدا من رجل ثم ان العبد قتل الواهب عمدا فعفا الوليان عنه جاز العفو وللموهوب له ثلث ذلك العبد وللورثة ثلثاه لان حكم الجناية بطل بعفوهما فكأنه مات حتف انفه ولا مال له سوى العبد فتجوز هبته فى ثلثه فلو عفا أحد الوليين واختار الموهوب له الدفع فانه يدفع ثلاثة اخماس العبد فيكون بينهما نصفين ويدفع الخمس الى الذى لم يعف ويبقى للموهوب له الخمس لان الهبة فى الابتداء تجوز فى الثلث فلما عفا أحدهما وجب دفع نصف ذلك الثلث فيصير العبد على ستة وتجوز الهبة فى سهمين ثم يدفع سهما بالجناية وهو الدائر فنطرح من نصيب الورثة سهما ويجعل العبد على خمسة فيرد ثلاثة اخماسه بنقص الهبة وخمسة بالجناية ثم يقتسم الاثنان هذه الاربعة فيضرب الذى عفا

بنصف قيمة العبد والذى لم يعف بنصف الرقبة وخمس العبد وأورد المسئلة بعينها فى الاقرار الا أنه اعتبر اللفظ هنا وقال هناك للذى لم يعف ثلاثة أسهم ونصف وللعافى سهم ونصف ولو عفا أحدهما ثم عفا الآخر بعده دفع اليهما ثلاثة أخماس العبد بنقض الهبة ويسلم له الخمسان لانهما لما عفوا فقد جعل الذى عفا منهما آخر بمنزلة المستوفى خمس ذلك العبد بالاتلاف فاذا سلم لهما ثلاثة اخماس العبد مع ذلك استقام الثلث والثلثان ثم يقتسم الاثنان هذه الثلاثة أخماس فيضرب فيه الذى عفا أولا بنصف القيمة والذى عفا آخرا بنصف القيمة وبخمسه الا أنه يحسب عليه بالخمس الذى أتلفه لانه انما عفا بعد ما صار مالا والاول منهما عفا وقد كان الواجب هو القصاص ولو أعتقه الموهوب له ثم عفوا معا ضمن الموهوب له ثلثى قيمة العبد لان عفوهما معا يبطل حكم الجناية ولم يظهر للميت مال سوى ذلك العبد فيسلم له الثلث بالهبة ويضمن الثلثين لانه أتلفه بالعتق ولو عفا أحدهما قبل صاحبه بعد العتق فعلى الموهوب له نصف قيمة العبد وعلى المعتق نصف قيمته لان مال الميت هنا قيمة ونصف قيمة ونصف القيمة من جهة الهبة ونصف القيمة بالجناية وانما صار مالا بعد عتق العبد فيكون ذلك النصف عليه ثم يقسم القيمة بين الاثنين فيضرب فيه العافى أولا بنصف القيمة والعافى آخرا بقيمة كاملة فتكون القيمة بينهما اثلاثا ثلثاها للذى عفا آخرا ويحسب عليه نصف القيمة الذي أتلفه بالعفو ويبقى له سدس القيمة الذى أتلفه بالعفو ويبقى له سدس القيمة وفى الكتاب يقول يضرب الآخر بثلثى قيمته وهذا الجواب غلط وقع من جهة الكاتب والصحيح أنه يضرب بقيمة كاملة للمعنى الذى قلنا الا أن يعنى به أنه يحصل له ثلثا القيمة ولو كان الموهوب له أعتقه ثم ان العبد قتل الواهب عمدا فعفا الاثنان عنه معا فالموهوب له ضامن ثلثى قيمة العبد لان حكم الجناية قد بطل بعفوهما فلا يتبين للميت مال سوى العبد ولو عفا أحدهما جازت الهبة فى الكل ان كانت قيمته ما بينه وبين الفين وخمسمائة لانه وجب على المعتق نصف الدية للذى لم يعف فانه قتله وهو حر ونصف الدية خمسة آلاف فاذا ضممت اليه ألفين وخمسمائة يكون سبعة آلاف وخمسمائة فيتبين أن العبد خارج من الثلث فيكون سالما للموهوب له الاول ثم يقتسم الاثنان بينهما هذه الخمسة آلاف يضرب فيه الذى لم يعف بنصف الدية ونصف القيمة والعافى بنصف القيمة على ما كان يضرب فيه لو لم يكن هناك وصية ولا يضرب بحصة الجناية لان نصيبه لم يصر مالا فتكون القيمة بينهما على اثنى عشر ولو عفا أحدهما ثم الآخر فعفو الاول جائز

ولا شيء على الموهوب له لما قلنا فلما عفا الآخر يجوز عفوه فى نصيب نفسه ويبطل عن العبد مقدار حصته من نصف الدية وذلك أحد عشر سهما من اثني عشر ويكون على العبد للذي عفا أول مرة حصته من ذلك وهو سهم من اثنى عشر لان اسقاط الثانى انما يصح فى نصيبه لا فى نصيب شريكه ولا يضمن ذلك العافى آخرا للذى عفا أولا لانه بالعفو مسقط لا مستوفى وان كانت قيمته خمسة آلاف وقد عفا أحدهما فان مال الميت قيمة العبد ونصف الدية وذلك عشرة آلاف فانما تجوز الهبة فى ذلك وهو ثلاثة آلاف وثلث ألف مقدار ثلثى العبد ويغرم الزيادة الى تمام خمسة آلاف فيقتسم الاثنان ذلك يضرب فيه الذى عفا بنصف القيمة فقط لان نصيبه لم يصر مالا ويضرب الذى لم يعف بنصف الدية لان ذلك وجب له بالجناية وبنصف القيمة فيقتسمانه وعلى ذلك مريض وهب عبده من مريض وقبضه ثم ان الموهوب له وهبه لصحيح ثم ان العبد قتل الواهب الاول ومات الثانى من مرضه ولا مال لواحد منهما سواه فانه يقال للثالث ادفعه أو افده لانه هو المالك عند جنايته فان اختار الدفع لورثة الثانى انتقصت الهبة فى نصف العبد منهما جميعا لانك تحتاج الى حساب له ثلث وربع ولثلثه ثلث وذلك تسعة فأجز الهبة للاول فى ثلاثة وللثانى فى سهم وقد بطلت الجناية فى الستة التى عادت الى الواهب الاول بنقص الهبة لان الهبة لما بطلت فى تلك الستة صارت جنايته على مولاه وجناية المملوك على مولاه خطأ تكون هدرا فانما تبقى الجناية فى ثلاثة أسهم سهمين فى يد الموهوب له الاول وسهم فى يد الموهوب له الثانى ويدفعان تلك الثلاثة بالجناية فيزداد مال الاول بقدر ثلاثة أسهم وهى السهام الدائرة فاطرح ثلاثة أسهم من نصيب الواهب الاول ويصير العبد على ستة أسهم ثلاثة للواهب الاول بنقص الهبة وثلاثة بالدفع بالجناية ويسلم لورثته ستة أسهم مثلا ما نفذنا فيه الوصية ثم يغرم الموهوب له الثانى لورثة الموهوب له الاول ثلث قيمة العبد الا أن يكون ثلثا الدية أقل لانه قد أخذ العبد فارغا ثم رد السهمين عليهم مشغولا بالجناية وقد استحق بذلك الشغل فكأنه تلف عنده الا أن الورثة كانوا يتمكنون من اختيار الاقل وهو الدفع أو الفداء فلا يضمن لهم الا الاقل ولو أنهم اختاروا الفداء فان كانت قيمة العبد خمسة آلاف أو أقل يرد الثالث على ورثة الثانى بثلثيه ثم فدوه بعشرة آلاف الثالث بثلث الدية وورثة الثانى بثلثى الدية فيصير كأن الاول ترك خمسة عشر ألفا فتجوز الهبة فى جميع العبد ثم يضمن الثالث لورثة الثانى ثلثى قيمته لانه أخذ عبدا فارغا على طريق التملك ورده مشغولا

وقد استحق بذلك الشغل وان كانت قيمته أكثر من خمسة آلاف وكانت ستة آلاف
فان الهبة تجوز فى ثلاثة أرباع العبدلانا نجيز الهبة من الاول في ثلث العبد فيفدون ذلك بمثله
ومثل ثلثه فيزداد مال الاول سهما وثلثين فاطرح من نصيب الاول سهما وثلثى سهم يبقى
لورثة الواهب الاول ثلث سهم وجازت الهبة فى سهم فاذا جعلت كل ثلث سهما جازت الهبة
له فى ثلاثة أرباعه ثم تجوز الهبة للثانى فى سهم من الثلاثة ثم يفديان تلك الثلاثة بمثلها ومثل ثلثيها
وذلك خمسة فيصير للاول ستة مثلا ما نفذنا فيه الوصية ثم يرجع الموهوب له الاول على الثانى
بقيمة سهمين وهو نصف العبد فى الحاصل لأنه استحق بسبب كان فى ضمانه فان كانت قيمته
عشرين ألفا فان الهبة تجوز فى خمسى العبد لان الهبة من الاول تجوز فى الاصل فى سهم من
ثلاثة ثم يفديان ذلك بمثل نصفه فان الدية مثل نصف القيمة فانما يطرح من نصيب الاول
نصف سهم فيصير العبد على سهمين ونصف أضعفه للكسر فيكون خمسة ثم تجوز الهبة فى
سهمين وتبطل فى ثلاثة فيفديان ذلك بسهم واحد فيصير للاول أربعة مثلا ما نفذنا فيه الوصية
ثم رجع ورثة الثانى بما أدوا من ذلك على الثالث لان ما أدوا هو الاقل وانما لزمهم ذلك بجناية
كانت من العبد فى ضمان الثالث وان اختار الثالث الفداء وورثة الثانى الدفع وقيمته خمسة
آلاف فانه تجوز الهبة للثانى فى ثلاثة أخماس العبد ومن الثانى للثالث فى خمس العبد لانك تجعل
العبد على تسعة لحاجتك الى حساب له ثلث ولثلثه ثلث فيجوز للاول ثلاثة وللثانى من ذلك
واحد ثم يدفع الاول السهمين ويفدى الثانى سهمه بسهمين لان الدية بنصف القيمة فيرجع
الى الواهب الاول أربعة ويزداد ماله بذلك فالسبيل أن يطرح أربعة من ورثته يبقى لهم سهمان
وصار العبد كله خمسة للواهب الاول سهمان وللاوسط سهمان وللثالث سهم ثم يدفع الاوسط
سهميه ويفدى الثالث سهمه بسهمين من الدية فيصير للورثة ستة أسهم مثلا ما نفذنا فيه الوصية
ثم يرجع ورثة الموهوب له الاول على الثانى بقيمة الخمسين لانه استحق ذلك من أيديهم
بجناية كانت فى ضمانه ▪ وعلى طريق الدينار والدرهم السبيل أن تجعل العبد درهما ودنانير
فتجوز هبة الاول فى ثلاثة دنانير وهبة الثانى فى دينارين ثم يدفع ورثة الثانى الدينارين ويفدى
الثالث ديناره بدينارين فيصير للواهب الاول درهم فاربعة دنانير تعدل ستة دنانير لانا
جوزنا هبة الاول فى ثلاثة دنانير فاربعة دنانير بمثلها قصاص فى درهم يعدل دينارين فاقلب
الفضة وعد الى الاصل وقل قد كنا جعلنا العبد درهما وثلاثة دنانير الدرهم اثنان وكل دينار

واحـد فذلك خمسة ثم أجزنا الهبة فى ثلاثة دنانير وهو ثلاثة أخماس العبـد كما بينا * وعلي طريق الجبر تجعل العبد مالا ثم تجيز الهبة للاول فى ثلاثة أشياء وللثانى فى شئ ثم يدفع ورثة الاول شيئين ويفدى الثالث شيأ بشيئين فيصير للواهب الاول مال وشئ يعدل ستة أشياء فالشئ بمثله قصاص وبقى مال كامل يعدل خمسة أشياء وقد أجزنا الهبة فى ثلاثة أشياء فذلك ثلاثة أخماس العبد وان اختار الثالث الدفع واختار ورثة الثانى الفداء جازت الهبة للثانى فى ثلاثة أرباع العبد وللثالث فى ربعه ويرجع ربعه الي ورثة المقتول بانتقاض الهبة وربعه يدفع للثالث ويفدي ورثة الثانى بنصف الدية لانك تجعل العبـد علي تسعة ثم يدفع الثالث سهمه ويفدى الثانى سهميه بأربعـة فيزداد مال الواهب الاول بخمسـة فيطرح من نصيب ورثته يبقي لهم سهم وللثانى وللثالث ثلاثة فصار العبد كله أربعة فتجوز الهبة فى ثلاثة أرباعه للاوسط من ذلك سهمان والثالث سهم ثم يدفع الثالث سهمه ويفدى الاوسط سهميه بأربعة فيصير لورثة الاول ستة مثلا ما نفذنا فيه الوصية ويرجع ورثة الثانى علي الثالث بنصف قيمة العبد كما بينا * ولو كان العبد قتل المريض الآخر ولم يقتل الاول فان الهبة تنتقض فى الثلثين فيرد ذلك الى ورثة المقتول فيردونه الى ورثة الواهب الاول ولا شئ فيه من الجناية اما لانه جنى علي سيده أو لانه ان اعتبر حكم الجناية فيه لم يكن مفيدا وانما الحق لورثة الواهب الاول فى ذلك فيرجعون به فى تركة الموهوب له ويبقى ثلث العبد فان اختار الثالث دفعه فعلى الثالث أن يدفع ذلك الثلث نصفه بنقض الهبة ونصفه بالدفع بالجناية لان ذلك الثلث فيما بين الموهوب له الاول والموهوب له الآخر بمنزلة عبد تام وهبه من رجل فى مرضه ثم قتل العبد الواهب وقد بينا فى العبـد التام ان الموهوب له اذا اختار الدفع رد نصفه بنقض الهبـة ودفع نصفه بالجناية فكذلك الثلث فان اختاروا الفـداء فداه بثلث الدية وتجوز الهبة فى ذلك الثلث اذا كانت قيمته خمسة أو أقل يعنى اذا كانت قيمة العبد خمسة آلاف أو أن قيمته ثلاثة آلاف وثلثا ألف فاذا فداه بثلث الدية وهو ثلاثة آلاف وثلث يسلم لورثة الاوسط ضعف ما نفذنا فيه هبة الاوسط فيستقيم الثلث والثلثان * وان كانت قيمته أكثر من خمسة آلاف عملت فى هذا الثلث بعد أن تجعل فى هذا الثلث ثلث النفس فيجعل كعبد كامل جنى على ثلث النفس ولو كان العبد قتل الاول والثانى جميعا واختار الثالث وورثة الثانى الدفع فانه تجوز الهبة من الاول للثانى فى خمسة أسهم من أحـد عشر سهما ومن الثانى للثالث فى سهمين لانك تجعل

العبد على تسعة ستة للاول لا جناية فيها وسهمان للاوسط فيهما جناية واحدة وهى الجناية
على الاول وسهم للآخر فيه جنايتان جناية على الاول وجناية على الاوسط فاجعل ذلك
السهم على سهمين واضعف الحساب للكسر بالانصاف فيكون ثمانية عشر للاول اثنا عشر
وللاوسط أربعة وللآخر سهمان ثم يدفع الآخر الى الاوسط سهماواحدا فيزداد نصيبه بسهم
فاطرح من نصيبه سهما يبقى نصيبه ثلاثة ونصيب الثالث سهمين فيصير ثلث العبد على خمسة
فيكون كله خمسة عشر ثم يدفع الثالث الى الاوسط سهما واحدا فيصير له أربعة مثلا مانفذنا
فيه الوصية ثم يدفع الآخر سهمه الثانى الى الاول ويدفع الاوسط ثلاثة أسهم أيضا الى الاول
فيزداد نصيبه باربعة وهى السهام الدائرة فيطرح من نصيبه أربعة وقد كان سهامه عشرة يبقى
ستة ويصير العبد كله أحد عشر ثم يدفع الاوسط والآخر الى الاول أربعة فيصير لورثته
عشرة مثلا ما نفذنا فيه الوصية ثم يرجع ورثة الواهب الثانى على الثالث بقيمة ثلاثة أسهم من
أحد عشر سهما كما بينا وان اختاروا جميعا الفداء وقيمته خمسة آلاف أو أقل فالفداء كله على
الثالث يسلم له العبد ويؤدى الديتين لانه يفدى الاول بعشرة آلاف والاوسط بعشرة آلاف
فيكون العبد خارجا من ثلث كل واحد منهماوكذلك ان اختار الثالث الفداء من الثانى خاصة
لانه يزداد مال الواهب الثانى فان ماله يصير خمسة عشر ألفا فتجوز الهبة فى جميع العبد ويزداد
أيضا مال الواهب الاول لان الآخر يدفع نصف العبد الى الاول ويغرم الاوسط ثلثي قيمة
العبد للاول لانه أتلفه بالهبة من الثانى قالوا وهذا الجواب غير صحيح لان مال الاوسط اذا
صار خمسة عشر ألفافانما يبدأ بقضاء دينه وذلك ثلثا قيمة الواهب الاول فلا يخرج العبد من
ثلث ماله بعد قضاء الدين لتصحيح الهبة من الثانى فى جميع العبد الا أن يحمل على انه كان
قيمته ألف درهم فحينئذ يكون الجواب صحيحا ولو كانت عشرة آلاف واختار الفداء بطل
هبة الاول فى نصف العبد وهبة الثانى فى نصف النصف والحاصل ان الهبة عند اختيارهما
الفداء تجعل على تسعة أسهم للاول ستة وللاوسط سهمان وللآخر سهم ثم ان الآخر فدي
الاوسط بسهم فان الدية مثل القيمة فيطرح من نصيب الاوسط سهم فيصير ثلث العبد على
سهمين والعبد كله ستة للاول أربعة وللاوسط سهم وللثالث سهم ثم يفدى الثالث الاوسط
بسهم فيصير للاوسط سهمان مثلا ما نفذنا فيه الوصية ثم يفدى الثالث للاول بسهم ويفديه
الاوسط أيضا بسهم فتظهر الزيادة فى مال الاول بسهمين ونطرح من نصيب الاول سهمين

فيصير العبد كله أربعة أسهم للاول سهمان وللاوسط سهم وللثالث سهم ثم يدفعان السهمين الى الاول فيصير للاول أربعة مثلا ما نفذنا فيه الوصية فكان مستقيما على ما بينا من حاصل الجواب والله أعلم بالصواب

كتاب الفرائض

قال الشيخ الامام الاجل الزاهد شمس الائمة وفخر الاسلام أبو بكر محمد بن أبي سهل السرخسي رحمه الله املاء اعلم بأن الفرائض من أهم العلوم بعد معرفة أركان الدين حث رسول الله صلى الله عليه وسلم على تعليمها وتعلمها كما رواه ابن مسعود رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم قال تعلموا القرآن وعلموه الناس وتعلموا الفرائض وعلموها الناس فاني أمرؤ مقبوض وسيقبض هذا العلم من بعدي حتى يتنازع الرجلان في فريضة فلا يجدان من يفصل بينهما وكان ابن مسعود رضى الله عنه يقول لاصحابه عند رواية هذا الحديث تعلموا الفرائض ولا يكونن أحدكم كرجل لقيه اعرابى فقال امها جر أنت قال فان انسانا من أهلى مات فكيف يقسم ميراثه قال لا أدري قال فما فضلكم علينا تقرؤن القرآن ولا تعلمون الفرائض وفى حديث عبد الله بن عمر رضى الله عنهما ان النبى صلى الله عليه وسلم قال تعلموا العلم وعلموه الناس وتعلموا الفرائض فانها نصف العلم وهى أول ما ينزع من بين امتى وقد كان أكثر مذا كرة أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم ورضى الله عنهم اذا اجتمعوا فى علم الفرائض ومدحوا على ذلك حتى قال عليه السلام اقرؤكم لكتاب الله أبى بن كعب وأقضاكم على وأفرضكم زيد وأعلمكم بالحلال والحرام معاذ بن جبل رضى الله عنهم أجمعين فقدنوه بذكر زيد فى علم الفرائض ثم طرق الفرضيين قد اختلفت فى شرح هذا الكتاب فمن بين مطول أمل ومن بين موجز أخل فالسبيل أن نجري القصد وندع التطويل بذكر مالا يحتاج اليه والاخلال بترك نص ما يحتاج اليه فان خير الامور أوسطها فنقول اذا مات ابن آدم يبدأ من تركته بالاقوى فالاقوى من الحقوق عرف ذلك بقضية العقول وشواهد الاصول فاول مايبدأ به تجهيزه وتكفينه ودفنه بالمعروف كما روي ان ابن عمر رضى الله عنه لما استشهد يوم أحد لم يوجد له الا نمرة فكان اذا كان غطى بها رأسه بدى رجلاه واذا غطى بها رجلاه بدى رأسه فامر صلى الله عليه وسلم أن يغطى بها رأسه ويجعل على رجليه من الاذخر وقد نقل

ذلك فى حال حمزة رضى الله عنه أيضا ولم يسأل عن الدين عليهما فلو كان الدين مقدما على الكفن لسأل عن ذلك كما سأل عن الدين حتى كان لا يصلى على من مات وعليه دين فقال هل على صاحبكم دين ثم الكفن لباسه بعد وفاته فيعتبر بلباسه فى حياته ولباسه فى حياته مقدم على دينه حتى لا يباع على المديون ماعليه من ثيابه فكذلك لباسه بعد موته ومن مات ولا شئ له يجب على المسلمين تكفينه فيكفن من مال بيت المال وماله يكون أقرب اليه من مال بيت المال وبهذا يتبين أن الكفن أقوى من الدين فانه لا يجب على المسلمين قضاء دينه من بيت المال ثم بعد الكفن يقدم الدين على الوصية والميراث لحديث على رضى الله عنه قال انكم تقرون الوصية قبل الدين وقد شهدت رسول الله صلى الله عليه وسلم بدأ بالدين قبل الوصية وقيل لابن عباس رضى الله عنه انك تأمر بالعمرة قبل الحج وقد بدأ الله تعالى بالحج فقال وأتموا الحج والعمرة لله فقال كيف تقرؤون آية الدين فقالوا من بعد وصية يوصى بها أو دين فقال بماذا يبدأ فقالوا بالدين قال هو ذلك ولان قضاء الدين من أصول حوائجه فانه يفك به رهانه وتنفيذ الوصية ليس من أصول حوائجه ثم قضاء الدين مستحق عليه والوصية لم تكن مستحقة عليه وصاحب الدين ليس يتملك مايأخذ عليه ابتداء ولكنه فى الحكم يأخذ ما كان له ولهذا ينفرد به اذا ظفر بجنس حقه والموصى له يتملك ابتداء بطريق التبرع وأيد هذا كله ماروى ان رجلا أعتق عبدا فى مرضه وعليه دين فاستسعاه رسول الله صلى الله عليه وسلم فى قيمته وانما فعل ذلك لانه قدم الدين على الوصية وعلى هذا قال علماؤنا رحمهم الله الدين اذا كان محيطا بالتركة يمنع ملك الوارث فى التركة وان لم يكن محيطا فكذلك فى قول أبى حنيفة رحمه الله الاول وفى قوله الآخر لا يمنع ملك الوارث بحال لانه يخلف المورث فى المال والمال كان مملوكا للميت فى حال حياته مع اشتغاله بالدين كالمرهون فكذلك يكون ملكا للوارث وحجتنا فى ذلك قوله تعالى من بعد وصية يوصى بها أو دين فقد جعل الله تعالى أوان الميراث ما بعد قضاء الدين والحكم لا يسبق أوانه فيكون حال الدين كحال حياة المورث فى المعنى ثم الوارث يخلفه فيما يفضل من حاجته فأما المشغول بحاجته لا يخلفه وارثه فيه واذا كان الدين محيطا بتركته فالمال مشغول بحاجته وقيام الاصل يمنع ظهور حكم الخلف ولا نقول يبقى مملوكا بغير مالك ولكن تبقى مالكية المديون فى ماله حكما لبقاء حاجته وأصل هذه المسئلة فيما بيناه فى النكاح ان المكاتب لا يعتبر ميراثا للوارث بموت المولى عندنا لبقاء حاجته الى ولاية وعند الشافعى رحمه

الله يصير ميراثا ثم بعد قضاء الدين تقدم الوصية فى محلها علي الميراث ومحل الوصية الثلث قال عليه السلام ان الله تعالى تصدق عليكم بثلث أموالكم فنى مقدار الثلث تقدم الوصية على الميراث لان الله تعالي جعل الميراث بعد الوصية ولان تنفيذ الوصية من حوائج الميت أيضا فاما مازاد عن الثلث لا يظهر فيه تقديم الوصية لان حق الوارث فيه يمنع الوصية الا أن يجيز الوارث وبعد تنفيذ الوصية يقسم الميراث * فنقول الاسباب التى بها يتوارث ثلاثة الرحم والنكاح والولاء والولاء نوعان ولاء نعمة وولاء موالاة وكل واحد منهما سبب الارث عندنا على ترتيب بينهما وبينه والاسباب التى بها يحرم الميراث ثلاثة الرق واختلاف الدين ومباشرة القتل بغير حق فى حق من يتحقق منه التقصير شرعا والوارثون أصناف ثلاثة أصحاب الفرائض والعصبات وذووا الارحام وأصحاب الفرائض هم الذين لهم سهام مقدرة ثابتة بالكتاب والسنة أو الاجماع والعصبات أصناف ثلاثة عصبة بنفسه وعصبة بغيره وعصبة مع غيره فالعصبة بنفسه الذكر الذى لا يفارقه الذكورة فى نسبته الى الميت والعصبة بغيره الانثى التى تصير عصبة بمن فى درجتها من الذكر كالبنات بالبنين والاخوات بالاخوة والعصبة مع غيره كالاخوات يصرن عصبة مع البنات وفرق فيما بين العصبة بغيره والعصبة مع غيره انه لايكون عصبة بغيره الاوان يكون ذلك الغير عصبة والعصبة مع غيره أن لا يكون ذلك الغير عصبة فى نفسه كالاخوات مع البنات فالبنت ليست عصبة بنفسها والاخت تصير عصبة معها وذووا الارحام ماعدا هذين الصنفين من القرابة ثم أقوى أسباب الارث العصوبة فانه يستحق بها جميع المال ولا يستحق بالفريضة جميع المال والعصوبة فى كونها سببا للارث مجمع عليها بخلاف الرحم فكانت العصوبة أقوى الاسباب ثم ان محمدا رحمه الله بدأ الكتاب ببيان ميراث الاباء وقد استحسن مشايخنا رحمهم الله البداءة ببيان ميراث الاولاد اقتداء بكتاب الله فقد قال الله عز وجل يوصيكم الله فى أولادكم ولان الابن مقدم فى العصوبة على الاب وقد بينا ان أقوى الاسباب العصوبة فقدمنا بيان ميراث الاولاد لهذا والله أعلم بالصواب

باب الاولاد

(قال رحمه الله) اعلم ان الابن الواحد يحرز جميع المال ثبت ذلك باشارة النص فان الله تعالى قال للذكر مثل حظ الانثيين ثم جعل للبنت الواحدة النصف بقوله تعالى وان

كانت واحدة فلها النصف وثبت أن للذكر ضعف هذا وضعف النصف الجميع ■ وثبت ذلك استدلالا بآية الاخوة فان الله تعالى قال وهو يرثها ان لم يكن لها ولد أي يرثها جميع المال واذا ثبت بالنص ان للاخ جميع المال ثبت للابن بدلالة النص لان الاخ ولد أبيها وولدها أقرب اليها من ولد أبيها والميراث ينبني على الاقرب ■ قال الله تعالى مما ترك الوالدان والاقربون وزيادة القرب تدل على قوة الاستحقاق الا أن الله تعالى لم ينص على جميع المال للبنين لان ذلك كان معروفا فيما بين العرب فقد كانوا فى الجاهلية لا يورثون الا البنين ومنهم من كان لا يورث الا الكبار من البنين الذين يحملون السلاح ويوثون العشيرة فانما بين مالم يكن معلوما لهم فان اجتمع البنون فالمال بينهم بالسوية لاستوائهم فى سبب الاستحقاق وللبنت الواحدة اذا انفردت النصف ثبت ذلك بالنص وهو قوله تعالى وان كانت واحدة فلها النصف واستدلالا أيضا بميراث الاخت فقد قال الله تعالى وله أخت فلها نصف ما ترك والبنت أقرب اليه من الاخت فان كن ثلاثا فصاعدا فلهن الثلثان بالنص وهو قوله تعالى فان كن نساء فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك فهذا تنصيص على أنه لا يزاد للبنات على الثلثين عند الانفراد وان كثرن فان كانتا اثنتين فلهما الثلثان فى قول عامة الصحابة رضوان الله عليهم وهو قول جمهور الفقهاء وكان ابن عباس يقول للبنتين النصف ويستدل بظاهر الآية فان الله تعالى شرط فى استحقاق البنات الثلثين أن يكن فوق اثنتين والمعلق بالشرط معدوم قبل الشرط وقد تجاذب البنتين حالتان اما أن تعتبرهما بالثلاث أو بالواحدة واعتبارهما بالواحدة أولى لان فى اعتبارهما بالثلاث ابطال شرط منصوص والقياس لابطال النص باطل وفى أول الآية ما يدل على أن للابنتين النصف لان الله تعالى قال للذكر مثل حظ الانثيين ومن ترك ابنا وابنتين فللابن النصف وهذا اشارة الى أن حظ الانثيين النصف وفى قوله تعالى فلهن دليل أيضا على ذلك لان هذا لفظ الجمع والجمع المتفق عليه ثلاثة فاهل اللغة جعلوا الكلام على ثلاثة أوجه الفرد والتثنية والجمع فكان اتفاقا منهم على أن التثنية غير الجمع وللواحد عندهم ابنية مختلفة وكذلك للجمع وليس للتثنية الابناء واحدا ومن حيث المعقول فى المعني يعارض الفردين فلا يظهر ترجيح أحد الجانبين وفى الثلاث تتعارض البنات مع الفرد فيترجح جانب الجمع على جانب الفرد واذا ثبت أن اسم الجمع لا يتناول مادون الثلاث فقد ظهر الحاق البنتين بالواحدة هذا بيان أصل ابن عباس رضى الله عنه فى هذا وفى الاخوة فى حكم الحجب وحجتنا فى ذلك

قوله تعالى للذكر مثل حظ الانثيين فقد جعل للذكر حالة الاختلاط مثل نصيب الابنتين وأدنى الاختلاط أن يجمع ابن وبنت وللابن هنا الثلثان بالاتفاق فعرفنا ان حظ الانثيين الثلثان ولما صار نصيب البنتين معلوما بهذه الاشارة لم يذكر الله تعالى نصيب البنتين أيضا وذكر نصيب ما فوق البنتين بقوله عز وجل فان كن نساء فوق اثنتين والدليل على صحة ماقلنا سبب نزول الآية فان سعد بن الربيع رضى الله عنه لما استشهد يوم بدر وكان خلف بنتين وامرأة فاستولى الاخ على ماله فجاءت امرأته الى رسول الله صلى الله عليه وسلم وقالت ان سعدا قتل معك وخلف ابنتين وقد غلب عمهما على مالهما ولا يرغب فى النساء الا بمال فقال رسول الله صلى عليه وسلم لم ينزل الله فى ذلك شيأ ثم ظهر أثر الوحي على رسول الله صلى الله عليه وسلم فلما سرى عنه قال النبي عليه السلام قفوا مال سعد فقد أنزل الله تعالى فى ذلك ما ان بينه لى بينته لكم وتلا عليهم قوله تعالى للرجال نصيب الآية ثم نزل قوله تعالى يوصيكم الله فى أولادكم للذكر مثل حظ الانثيين فدعا رسول الله صلى الله عليه وسلم أخا سعد وأمره أن يعطى البنتين الثلثين وللمرأة الثمن وله ما بقي وفى الحديث المعروف أن أبا موسى الاشعرى رضى الله عنه سئل عن فريضة فيها بنت وابنة ابن وأخ فجعل للابنة النصف وللاخ مابقى فبلغ ذلك ابن مسعود رضى الله عنه فقال لقد ضللت اذا وما أنا من المهتدين سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول للابنة النصف ولابنة الابن السدس تكملة الثلثين والباقى للاخ فهذا دليل على استحقاق البنتين الثلثين بطريق الاولى لان حال البنتين أقوى من حالة الابنة وابنة الابن والدليل عليه أن حالة التثنية فى معنى حالة الجمع لوجود الاجتماع وانضمام أحد الفردين الى الآخر ولا معنى فى الجمع سوى هذا ومن حيث الحكم الامام يتقدم على المثني كما يتقدم على الجماعة واليه اشارة النبى صلى الله عليه وسلم بقوله الاثنان فما فوقهما جماعة * وقيل فى تأويل قوله تعالى فان كن نساء فوق اثنتين أى اثنتين فما فوقهما وكلمة فوق صلة فيه كما فى قوله تعالى فاضربوا فوق الاعناق يعنى مع الاعناق مع انا قد سلمنا أن فى هذا اللفظ بيان نصيب الثلاث والتعليق بالشرط عندنا لا يوجب نفى الحكم عند عدم الشرط بل يجوز أن يثبت الحكم بدليل آخر وقد أثبتنا باشارة النص أن للبنتين الثلثين كما قررنا فان اختلط الذكور بالاناث من الاولاد فالمال بينهم للذكر مثل حظ الانثيين بالنص واستدلالا بميراث الاخوة فقد قال الله تعالى فان كانوا اخوة رجالا ونساء فللذكر مثل حظ الانثيين والاولاد أقرب

من الاخوة وأولاد الابن يقومون مقام أولاد الصلب عند عدم أولاد الصلب فى جميع ما
ذكرنا لقوله تعالى يوصيكم الله فى أولادكم واسم الاولاد يتناول أولاد الابن مجازا قال الله
تعالي يابنى آدم وعند نزول الاية لم يكن بقي أحد من صلب آدم عليه السلام وقال ابن عباس
رضى الله عنه لرجل أى أب لك أكبر فتحير الرجل ولم يفهم ما قال له فتلا ابن عباس قوله
عزوجل يا بنى آدم وجعل يقول من كنت ابنه فهو أبوك فان اجتمع أولاد الصلب وأولاد
الابن فان كان فى أولاد الصلب ذكر فلاشيء لاولاد الابن ذكورا كانوا أو اناثا أو مختلطين
لان الذكر من أولاد الصلب مستحق لجميع المال باعتبار حقيقة الاسم وعند العمل بالحقيقة
يسقط اعتبار المجاز فان الجمع بين الحقيقة والمجاز فى لفظ واحد فى حالة واحدة متعذر والدليل
على أن الاسم يتناول أولاد الابن مجازا انه يستقيم نفيه عنه باثبات غيره فيقال ليسوا بنيه
ولكنهم بنوا ابنه وهذا حد المجاز مع الحقيقة لانه لا يمكن نفى الحقيقة ويمكن نفى المجاز باثبات
غيره والدليل عليه ان أولاد الابن يدلون بالابن ويرثون بمثل نسبه فيحجبون به كالاجداد
بالاب والجدات بالام بخلاف الاخوة لام فانهم يرثون مع الام وان كانوا يدلون بها لانهم
لا يرثون بمثل نسبها فانها ترث بالامومة وهم بالاخوة وأيد ماذكرنا قوله عليه السلام ما أبقت
الفرائض فلاولى رجل ذكر واولى رجل ذكر الابن دون أولاد الابن فان لم يكن فى أولاد
الصلب ذكر ولا فى ولاد الابن ذكر فان كانت ابنة الصلب واحدة فلها النصف ولبنات
الابن السدس تكملة الثلثين واحدة كانت أو أكثر من ذلك لحديث ابن مسعود رضى الله عنه
وان كانت ابنة الصلب بنتين فلهما الثلثان ولا شيء لبنات الابن لان حظ البنات الثلثان وقد
استحق البنتان جميع ذلك لم يبق من حق البنات شيء لبنات الابن وان لم يكن فى أولاد
الصلب ذكر وكان فى أولاد الابن ذكر فان انفرد الذكور من أولاد الابن فالباقى بعد نصيب
البنات لهم نصفا كان أو ثلثا لقوله عليه السلام الحقوا الفرائض بأهلها فما أبقت فلاولى رجل
ذكر ولا يقال بأن هذا جمع بين الحقيقة والمجاز لان الاسم يتناول أولاد الصلب حقيقة وأولاد
الابن مجازا وهذا لان ما يعتبر فيه الحقيقة لا يعتبر فيه المجاز وهو ما استحقه بنات الصلب
فاما ما زاد على ذلك فالحقيقة غير معمول بها فى استحقاق ذلك وانما يعمل بالمجاز فى استحقاق
مالم يثبت فيه الاستحقاق باعتبار الحقيقة فلا يكون جمعا بين الحقيقة والمجاز فان اختلط الذكور
بالاناث من أولاد الابن * فنقول ان كان بنات الصلب بنتين فصاعدا فلهن الثلثان والباقى بين

أولاد الابن للذكر مثل حظ الانثيين عند على وزيد رضى الله عنهما وهو قول جمهور العلماء وكان ابن مسعود يقول الباقى لبني الابن خاصة ولا شئ لبنات الابن فان كانت ابنة الصلب واحدة فلها النصف والباقى بين أولاد الابن للذكر مثل حظ الانثيين عند علي وزيد وعند عبدالله بن مسعود ينظر الى المقاسمة والى السدس لبنات الابن فأى ذلك كان شرا لهن فلهن ذلك والباقى لبنى الابن ويسمي هذا الجنس مسائل الاضرار على قول ابن مسعود واحتج فى ذلك بالآية فان الله تعالى اعتبر فى ميراث الاولاد أحد الحكمين أما الثلثان للبنات بقوله تعالى فان كن نساء فوق اثنتين واما القسمة فللذكر مثل حظ الانثيين بقوله عزوجل للذكر مثل حظ الانثيين وقد وجد أحد الحكمين هنا وهو اعطاء البنات الثلثين فلا يجوز اعتبار الحكم الآخر فى هذه الحادثة لان الجمع بينهما متعذر بالاجماع فلا يبقى لاولاد الابن استحقاق بحكم هذه الآية بعد ما أخذت البنات الثلثين فانما يثبت الاستحقاق للذكور منهم بقوله عليه السلام فلاولى رجل ذكر وان كانت ابنة الصلب واحدة قد بقى السدس مما يستحقه البنات ولكن ذلك لهن عند الانفراد لا عند الاختلاط فلا يعطين الا الاقل لانه المتيقن به فلهذا ينظر الى المقاسمة والى السدس فيما يعطى بنات الابن ولان بنات الابن لو انفردن مع الابنتين لم يكن لهن شئ ومع الواحدة من البنات لا يكون لهن الا السدس ومعلوم أن حالة الانفراد فى حكم الاستحقاق أقوى من حالة الاجتماع وانما تصير الانثى عصبة بالذكر اذا كانت صاحبة فرض عند الانفراد كالبنات والاخوات فاما اذا لم تكن مستحقة شيأ عند الانفراد لم تصر عصبة بالذكر كبنات الاخوة مع بنى الاخوة وبنات العم مع بنى العم وحجتنا فى ذلك أن الذكر مع أولاد الابن يعصب الاناث فى درجته فى استحقاق جميع المال بالاتفاق وهو ما اذا لم يكن هناك ولد للميت لصلبه فكل ذكر يعصب الانثى فى استحقاق جميع المال بالاتفاق يعصبها فى استحقاق ما بقي كالاخ مع الاخوات فى درجة واحدة والبنات مع البنين وهذا لان بنات الصلب لما أخذن نصيبهن خرجن من البنين وصار فيما بقى كأنه ليس هناك ابنة ويكون الحكم فيما بقي هو الحكم فى الجميع اذا لم يكن هناك بنات الصلب وبهذا يتبين أنا لا نجمع بين الحكمين فى محل واحد وانما نثبت فى كل محل أحد الحكمين ففى الثلثين عملنا بقوله تعالي فان كن نساء فوق اثنتين وفيما وراء ذلك عملنا بقوله تعالى للذكر مثل حظ

الانثيين يوضحه أن الذكر من أولاد الابن يعصب الانثى فى درجته فى حكم الحرمان وبيانه اذا اجتمع مع الزوج والابوين ابنة وابنة ابن فان للبنت النصف ولابنة الابن السدس تكملة الثلثين فان كان مع ابنة الابن ابن الابن فى هذه الصورة لم يكن لها شئ لانها تصير عصبة به ولم يبق من أصحاب الفرائض شئ فلما كان يعصبها فى حكم الحرمان فلان يعصبها فى حكم الاستحقاق كان أولى لان التعصيب فى الاصل للاستحقاق لا للحرمان فان كان الذكر من أولاد الابن دون الانثى بدرجة فان اجتمع مع ابنتى الصلب بنت ابن وابن ابن ابن فظاهر المذهب عندنا أن الباقى بينهما للذكر مثل حظ الانثيين * وقال بعض المتأخرين أن الباقى للذكر خاصة هنا لان الانثى انما تصير عصبة بذكر فى درجتها لا بذكر هو دونها فى الدرجة (ألا ترى) أن البنت لا تصير عصبة بابن الابن فى ابنة واحدة صلبية وابنة ابن وابن ابن ابن فانه لا تصير ابنة الابن عصبة بابن الابن فكذلك مع البنتين لمعنى وهو أن الذكر اذا كان أبعد بدرجة فلو جعل للانثى التى هى أقرب منه بدرجة عصبة كان الذكر محروما فى نفسه لان فى ميراث العصبات الاقرب يقدم على الابعد ذكرا كان أو أنثى (ألا ترى) أن الاخت لما صارت عصبة مع البنت كان الباقى لها دون ابن الاخ والعم واذا صار محروما لا يعصب أحدا وجه قولنا ان هذه الانثى لو كانت فى درجة الذكر كانت عصبة به مستحقة معه فاذا كانت أقرب منه بدرجة كان أولى لان تأثير القرب فى قوة سبب الاستحقاق لا فى الحرمان وفى هذا بيان أن التعصيب كان لمعنى النظر للانثى ولا يتحقق ذلك فى ابنة مع ابن الابن لان بالتعصيب هناك ينتقص حقها لانه يصير المال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين فنصيب البنت الثلث فلذا جعلناها عصبة بابن الابن وحقها بدون التعصيب النصف وكذلك فى حق ابنة الابن مع ابنة واحدة للصلب فان بالتعصيب هناك بابن ابن الابن لا يزداد نصيبها بحال وقد يؤدى الى حرمانها فى بعض الاحوال لانه اذا كانت البنت الصلبية واحدة فحق ابنة الابن معها السدس دون التعصيب ولو عصبنا بنت الابن بابن ابن الابن لا يزداد نصيبها على السدس فان الباقي من النصف وهو النصف يقسم بينهما للذكر مثل حظ الانثيين سهم لبنت الابن وسهمان لابن ابن الابن كما فى غير حالة التعصيب فأما فى التعصيب هنا توفير المنفعة على ابنة الابن باعتبار زيادة القرب * يوضحه ان من كانت فى درجة الذكر هنا تستحق شيأ فالقول بأن الابعد من البنات يستحق والاقرب يصير محروما بنسبة المحال فلا يصار اليه * فصل ثم جملة

من يرث مع الاولاد ستة نفر الاب والجد لاب وان علا والام والجدة أم الام أو أم الاب والزوجة ولا يرث غير هؤلاء مع الابن بالفريضة لا بالعصوبة ولا يكون غير هؤلاء صاحب فرض مع الابنة وان كان قد يرث بالعصوبة فأما الاب فله فى الميراث ثلاثة أحوال فرض وعصوبة وكلاهما فالفرض مع وجود الابن وابن الابن وان سفل والعصوبة عند عدم الولد وولد الابن ذكرا كان أو أنثى وكلاهما مع البنت وبنت الابن وفريضته السدس لاينقص من ذلك الا عند العول ولا يزاد عليه بالفريضة بحال وذلك منصوص عليه فى كتاب الله تعالى قال الله تعالى ولابويه لكل واحد منهما السدس مما ترك ان كان له ولد فهو تنصيص على أنه صاحب فرض مع الولد وان فريضته السدس ▪ قال الله عز وجل فان لم يكن له ولد وورثه أبواه فلامه الثلث معناه وللاب ما بقى كما هو الاصل أن المال متى أضيف الى اثنين وبين نصيب أحدهما منه كان للآخر ما بقى فذلك تنصيص علي أنه عصبة حال عدم الولد وأما مع البنت فهو صاحب فرض يأخذ السدس بالفرضية والبنت تأخذ النصف ثم للاب مابقى بالسنة وهو قوله عليه السلام ألحقوا الفرائض بأهلها فما بقى فلاولي رجل ذكر وهو أولى رجل ذكر فيكون عصبة فيما بقي والجد أب الاب عند عدم الاب يقوم مقامه باعتبار أنه يدلى به وأنه يتناوله اسم الاب مجازا الا فى فصل وهو فى زوج وأبوين وامرأة وأبوين فان للام ثلث ما بقى والباقى للاب فان كان مكان الاب جد فللام ثلث جميع المال والباقى للجد على ما نبينه فأما الام فانها صاحبة فرض ولها فى الميراث حالان اما السدس واما الثلث لا تنقص من السدس الا عند العول ولا تزاد على الثلث الا عند الرد أما السدس لها مع الولد ثبت ذلك بقوله تعالى ولابوية لكل واحد منهما السدس مما ترك ان كان له ولد والثلث بقوله تعالى وورثه أبواه فلامه الثلث والسدس لها مع وجود الاخوة بقوله تعالي فان كان له اخوة فلامه السدس ولا خلاف ان فرضيتها السدس مع الولد ذكرا كان أو أنثى لان اسم الولد حقيقة لهما فاما مع الاخوة فقد اختلفوا فى فصول بعد ما اتفقوا ان الذكور والاناث فى هذا الحكم سواء عند الاختلاط وعند الانفراد حتى أن فرضها السدس مع الاخوات المفردات كما فى الذكور المفردين وكما مع الذكور مع الاناث عند الاختلاط وانما الاختلاط فى المثني من الاخوة والاخوات فعلى قول أكثر الصحابة رضى الله عنهم وهو قول جمهور العلماء الفقهاء فريضتها السدس معهما وعلي قول ابن عباس فريضتها الثلث معهما الا أن يكونوا ثلاثا لظاهر قوله تعالى فان كان له

اخوة وذلك اسم جمع وأدنى الجمع المتفق عليه ثلاثة والحجب لايثبت الا بعد التيقن بشرطه ولكنا نقول قد ثبت بالنص ان المثنى من الاخوات كالثلاث فى الاستحقاق قال الله تعالى فان كانتا اثنتين فلهما الثلثان مما ترك فكذلك المثنى كالثلاث فى الحجب وقد بينا فى البنات ان المثنى حكم الجمع فى الحجب والاستحقاق جميعا وهذا وان كان نوعا من المجاز فقد حملنا اللفظ عليه بدليل النص وذلك مستقيم على قول جمهور العلماء الاخوة لام كغيرهما من الاخوة فى حجب الام من الثلث وعلى قول الزيدية الحجب انما يثبت بالاخوة لاب وأم أو لاب ولا يثبت بالاخوة لام قالوا لان هذا الحجب بمعنى معقول وهو ان عند وجود الاخوة لاب وأم أو لاب يكثر عيال الاب فيحتاج الى زيادة مال للانفاق عليهم والام لاتحتاج الي ذلك اذ ليس عليها شئ من النفقة وهذا المعنى لايوجد فى الاخوة لام لان نفقتهم ليست على الاب وانما ذلك على الام فهى التى تحتاج الى زيادة مال لاجلهم فلا تحجب من الثلث الى السدس باعتبارهم وحجتنا ظاهر الآية فان اسم الاخوة حقيقة للاصناف الثلاثة لان الاخ من جاور غيره فى صلب أو رحم وهذا حكم ثابت بالنص وقولهم غير معقول المعني فان الاخوة يحجبون الام الى السدس بعد موت الاب ولا نفقة هنا على الاب ويحجبون اذا كانوا كبارا وليس على الاب من نفقتهم شئ ثم السدس الذى يحجب عنه الاخوة لام يكون للاب فى قول عامة الصحابة وهو مذهبنا وعن ابن عباس رضى الله عنه فى رواية شاذة ان ذلك للاخوة بيانه فمن مات وترك أبوين وأخوة عندنا للام السدس والباقى للاب وعنده للام السدس والسدس للاخوة والباقى للاب واستدل بحديث رواه طاووس أن النبي صلى الله عليه وسلم أعطى الاخوة السدس مع الابوين ولان من لايرث لايحجب (ألا ترى) ان الاخوة لو كانوا كفارا أوأرقاء لا يحجبون فلما حجبوا الام مع وجود الاب عرفنا انهم ورثة مع الاب ولا يرثون شيأ من نصيب الاب لانهم يدلون به ولان الاب أقرب منهم فانه يتصل بالميت من غير واسطة فلم يبق لهم من الميراث الامقدار ما نقصوا من نصيب الام وذلك سدس وحجتنا فى ذلك قوله تعالى فان كان له اخوة فلامه السدس معناه وللاب مابقى لانه معطوف على قوله عز وجل وورثه أبواه فلامه الثلث ثم هناك المراد وللاب ما بقى وحكم المعطوف حكم المعطوف عليه ▪ يوضحه انه بين فى أول الآية حالا يكون الوارث فيه الابوان فقط بقوله تعالى وورثه أبواه فبين نصيب الام ثم عطف عليه بغير نصيبها بوجود الغير فيبقي ماسوى ذلك على ما كان وهو

ان الوارث هم الابوان فقط وأما الحديث فقد روى عن طاووس لقيت ابن رجل من الاخوة الذين أعطاهم رسول الله السدس مع الابوين فسألته عن ذلك فقال كان ذلك وصية فعلى هذا يصير الحديث دليلا لنا لان الوارث لا يستحق الوصية فلما أعطى رسول الله صلى الله عليه وسلم الاخوة بالوصية مع الابوين عرفنا انهم لا يرثون والمعنى الذى قال هو كما قال ان من لا يرث لا يحجب غير ان الشرط أن يكون وارثا فى حق من يحجبه والاخ وارث فى حق الام وانما يحجب الام بخلاف الرقيق والكافر ثم هو محجوب بالاب لان حال الاخوة مع وجود الام لا يكون أقوى من حاله عند عدم الام وهم لا يرثون مع الاب شيأ عند عدم الام لان الله تعالى شرط فى توريث الاخوة أن يكون الميت كلالة والكلالة من ليس له ولد ولا والد وهذا لا يتغير بوجود الام فلهذا لا يرث الاخ شيأ مع الاب والاصح ان هذه الرواية عن ابن عباس لا تثبت فان مذهبه فى الجد مع الاخوة كمذهب الصديق رضى الله عنه انهم لا يرثون شيأ فكيف يرثون مع الاب ويختلفون أيضا فى زوج وأبوين فعلى قول عمر وعلي وابن مسعود وزيد رضى الله عنهم للزوج النصف وللام ثلث ما بقى والباقى للاب وهو قول جمهور الفقهاء وعلى قول ابن عباس للام ثلث جميع المال والباقى للاب وكذلك فى امرأة وأبوين للام ثلث ما بقى عند من سمينا وعند ابن عباس ثلث جميع المال * وحكى أن ابن عباس لقى زيدا رضى الله عنهما فقال نشدتك الله هل تجد فى كتاب الله ثلث ما بقى فقال لا ولكننى قلت ذلك برأيي فقال كتاب الله أحق أن يؤخذ به من رأيك وحجته ظاهر الآية فان الله تعالى قال فلامه الثلث يعنى ثلث التركة لانه معطوف على قوله تعالى فلهن ثلثا ما ترك وعلى قوله تعالى وان كانت واحدة فلها النصف يعنى نصف ما ترك فكذلك قوله عز وجل فلامه الثلث ثم لا يجوز أن ينتقص نصيب الام بالزوج لان سبب وراثه الام أقوى من سبب الزوج فان سبب وراثتها لا يحتمل النقض والدفع فهو قائم عند الوراثة وقد ترث جميع المال فى بعض الاحوال بخلاف الزوج ولو جاز أن ينتقص نصيب أحدهما لمكان الزوج لكان الاولى به الاب * وقد ينتقص نصيب الاب لوجود الزوج فان المرأة اذا تركت أباها وحده كان له جميع المال وان كان مع الاب زوجها فله نصف المال * ولا ينتقص نصيب الام لمكان الزوج بحال فادخال ضرر النقصان على الاب أولى منه على الام وهذا المعنى فقهى وهو أن الاب عصبة فى هذه الحالة ولا مزاحمة بين العصبات وأصحاب الفرائض ولكن أصحاب الفرائض

مقدمون فيعطون فريضتهم ثم مابقي للعصبة قل أو أكثر واعتبار الثلث والثلثين بين الاب والام عند وجود المزاحمة ويقاس بما لو كان مكان الاب جدا فى هذين الفصلين وحجتنا فى ذلك قوله تعالى فان لم يكن له ولد وورثه أبواه فلامه الثلث معناه فلامه ثلث ما ورثه أبواه اذ لو لم يحمل على هذا صار قوله وورثه أبواه فصلا خاليا عن الفائدة وقد كان يحصل البيان بقوله فان لم يكن له ولد وورثه أبواه فلامه الثلث كما قال تعالى فان كن نساء فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك وان كانت واحدة فلها النصف فلما قال هنا وورثه أبواه عرفنا أنه انما جعل لها ميراث الابوين وميراث الابوين ما بقي بعد نصيب الزوج والزوجة يوضحه انه علق إيجاب الثلث لها بشرطين أحدهما عدم الولد والآخر أن يكون الوارث أبوين فقط لان قوله تعالى فان لم يكن له ولد شرط وقوله تعالى وورثه أبواه عطف علي شرط والمعطوف علي الشرط شرط والمتعلق بشرطين كما ينعدم بانعدامهما ينعدم بانعدام أحدهما فبهذا يتبين أن ثلث جميع التركة لها غير منصوص فى هذه الحالة فوجب المصير الى هذا المعنى المعقول وهو أن الابوين فى الاصول كالابن والبنت فى الفروع لان سبب وراثة الذكر والانثى واحد وكل واحد منهما متصل بالميت بغير واسطة ثم لا يجوز تفضيل البنت على الابن ولا التسوية بينهما فى الفروع بل يكون للانثى مثل نصف نصيب الذكر فكذلك فى الاصول ويقاس ما بقى بعد نصيب الزوج والزوجة بجميع المال عند عدم الزوج والزوجة فأما اذا كان مكان الاب جد فيقول تفضيل الانثي على الذكر أو التسوية انما تجوز عند المساواة فى القرب ولا مساواة فالام متصلة بالميت من غير واسطة والجد لا يتصل به الا بواسطة (ألا ترى) ان الجد قد يحرم الميراث بمن هو أقرب منه وهو الاب والام لا تحرم بمن هو أقرب منها بحال بمنزلة الاب فلهذا أعطيناها مع الجد ثلث جميع المال ومع الاب ثلث ما بقي وكان يقول أبو بكر الاصم لها ثلث ما بقى مع الزوج وثلث جميع المال مع الزوجة ويروى ذلك عن معاذ رضى الله عنه لان مع الزوج لو أعطيناها ثلث جميع المال لم يكن للاب الا السدس فيكون فيه تفضيل الانثى على الذكر ولا الى التسوية بينهما فاما الجدة فهى صاحبة فرض فريضتها السدس لحديث أبى سعيد الخدري أعطى الجدة السدس ويستوى فى ذلك أم الام وأم الاب فان اجتمعتا فالسدس بينهما ثبت ذلك باتفاق الصحابة رضي الله عنهم على ماروى أن أم الام جاءت الى أبى بكر الصديق رضى الله عنه وقالت أعطنى ميراث ولد ابنتى فقال لا أجد لك فى كتاب الله تعالى نصيبا ولم أسمع من

رسول الله صلى الله عليه وسلم فيك شيأ ولكنى أشاور أصحابى فجمعهم وسألهم عن ذلك فشهد
محمد بن سلمة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أعطى الجدة السدس ثم جاءت أم الاب بعد ذلك
الي أبي بكر فقالت أعطنى ميراث ولد ابنى فقال لا أجد لك فى كتاب الله نصيبا ولم أسمع من
رسول الله صلي الله عليه وسلم فيك شيأ ولكنى أرى ان ذلك السدس بينكما اذا اجتمعتا
وهو لمن انفرد منكما ثم لا يزداد نصيب الجدات علي السدس وان كثرن الا عند الرد ولا
ينقص الا عند العول فأما الزوج فهو صاحب فرض وله حالان النصف عند عدم الولد وولد
الابن ذكرا كان أو أنثى والربع عند وجوده ثبت ذلك بقوله تعالي ولكم نصف ما ترك
أزواجكم الاية ولا يزداد الزوج على النصف بذلك بحال ولا ينقص عن الربع الا عند العول
وأما الزوجة فهى صاحبة فرض ولها حالان الربع عند عدم الولد وولد الابن ذكرا كان
أو أنثي والثمن عند وجوده ثبت ذلك بقوله تعالى ولهن الربع مما تركتم الاية ونصيب الزوجات
بينهن بالسوية اثنتين أو ثلاثا أو أربعا لا يزاد لهن على الربع بحال ولا ينقص عن الثمن الا عند
العول ولا يحجب الزوج والزوجة عن الميراث باحد ولا سبب الا بقتل أو كفر أو رق
والحاصل ان الحجب نوعان حجب حرمان وحجب نقصان فحجب الحرمان نحو حجب
الاجداد بالاب والجدات بالام وحجب النقصان نحو حجب الزوج والزوجة ولا خلاف
فى أن حجب الحرمان لا يثبت بمن هو غير وارث بسبب القتل أو الرق أو اختلاف
الدين وكذلك حجب النقصان فى أكثر قول الصحابة رضى الله عنهم وهو مذهبنا وقال ابن
مسعود رضى الله عنه يثبت حجب النقصان بمن لا يكون وارثا واستدل فى ذلك فقال هذا
الحجب بالنص ثابت بالولد وبالاخوة وبسبب الرق والقتل والكفر لا يقيد هذا الاسم
فالتقييد بكون الاخ والولد وارثا يكون زيادة على النص وهذا بخلاف حجب الحرمان لان
حجب الحرمان باعتبار تقديم الاقرب علي الابعد وانما يتحقق ذلك اذا كان الاقرب مستحقا
فاما حجب النقصان باعتبار أن السبب مع وجود الولد والاخوة لا يوجب له الا أقل النصيبين
وفى هذا المعنى لا فرق بين أن يكون الولد والاخ وارثا أولا يكون وارثا وحجتنا فى ذلك
ان من ليس بوارث جعل فى استحقاق الميراث كالميت فكذلك فى الحجب هو كالميت وكما
انه مع الرق لا يخرج من أن يكون ولدا فبالموت لا يخرج من أن يكون ولدا ثم شرطنا كونه ولدا
حيا للحجب بالاتفاق فكذلك يشترط كونه وارثا حرا للحجب ونفس حجب النقصان علي

حجب الحرمان فى المعنى لا فرق بينهما لان فى حجب الحرمان تقديم الاقرب فى الكل وفى حجب النقصان تقديم الحاجب على المحجوب فى البعض فاذا شرط هناك صفة الوراثة فى الحاجب فكذلك يشترط هنا والله أعلم بالصواب

باب التشبيه فى ميراث الاولاد

(قال رضى الله عنه) ويسمى هـذا باب التفويض وباب ترتيب الانساب واعلم بأن الصحابة رضى الله عنهم لم يتكلموا فى جنس مسائل هذا الباب وانما ذكر المتأخرون رحمهم الله فى ذلك لتسجيد الخواطر فنقول انك تسأل عن ثلاثة بنات ابن بعضهن أسفل من بعض فالاصل فى تخريج الجواب ما قدمنا ان ابنة الابن تقوم مقام ابنة الصلب عند عدمها وابنة ابن الابن تقوم مقام ابنة الابن عند عدمها ثم صورة هذه المسئلة ان العليا منهن ابنة الابن والوسطى ابنة ابن الابن والسفلى ابنة ابن ابن الابن فيكون للعليا النصف لانها قائمة مقام ابنة الصلب والوسطى السدس تكملة الثلثين ولا شئ للسفلى فان كان مع واحدة منهن غلام قلت ان كان الغـلام مع العليا فالمال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين وان كان مع الوسطى فللعليا النصف والباقى بين الغلام والوسطى للذكر مثل حظ الانثيين ولا شئ للسفلى لان الذكر لايعصب من دونه بدرجة وان كان الغلام مع السفلى فللعليا النصف وللوسطى السدس تكملة الثلثين والباقى بين السفلى والغلام للذكر مثل حظ الانثيين فان كان مع العليا جدها أب أبيها فقل هذا الميت ذكر أم أنثى فان كان الميت ذكراً فالسؤال محال لان أب الاب أب أب العليا وهو الميت نفسه وان كان الميت امرأة فالسؤال صحيح وهذه امرأة ماتت وتركت زوجها وثلاث بنات ابن فيكون للزوج الربع وللعليا النصف وللوسطى السدس فان قيل لم يذكر فى السؤال قيام الزوجيـة بينهما عند الموت فكيف يورثه قلنا قد ذكر ذلك اشارة بذكره اياه فى جملة الورثة مع انا عرفنا ان الزوجية بينهما وما عرف ثبوته فالاصل بقاؤه حتى يقوم دليل الزوال فان كان مع العليا جدتها أم أبيها قلنا ان كان الميت امرأة فالسؤال محال لان أم أب العليا هى الميتة نفسها وان كان الميت ذكرا فالسؤال مستقيم وأم أب العليا زوجة الميت فيكون لها الثمن ولابنة الابن النصف ولابنة ابن الابن السدس تكملة الثلثين وان كان مع العليا عمها فنقول عم العليا ابن الميت فالمال كله له وان كان مع العليا عمتها فعمة العليا ابنة الميت

فلها النصف وللعليا السدس وان كان مع العليا عم ابنها فعم أبنها أخ الميت فيكون للعليا النصف وللوسطى السدس والباقى للاخ وان كان مع العليا عمة ابنها فعمة ابنها أخت الميت فللعليا النصف وللوسطى السدس والباقى للاخت فان الاخوات مع البنات عصبة فان كان مع العليا ثلاثة أعمام متفرقين فنقول ان كان الميت ذكرا فالمال بين عم العليا لاب وأم وعمها لاب نصفان ولا شئ لعمها لامها لان عمها الام ابن امرأة الميت وان كان الميت امرأة فالمال بين عم العليا لاب وأم وعمها لام نصفان لانهما ابنا الميت ولا شئ لعمهما لاب لانه ابن زوج الميت وان كان مع العليا ثلاث عمات متفرقات فهو كذلك ان كان الميت رجلا فعمة العليا لاب وأم وعمتها لام ابنتا الميت فلهما الثلثان وان كان مع العليا ثلاث اخوة متفرقين فالمال بينها وبين أختها لاب وأم وأختها لاب للذكر مثل حظ الانثيين ولا شئ لاختها لام لانها ابنة امرأة ابن الميت وان كان مع العليا ثلاث أخوات متفرقات فاخوتها لابيها وأمها وأختها لابيها فى درجتها فيكون لهم الثلثان ولا شئ لاختها لامها لانها ابنة ابن امرأة ابن الميت ويستوي فى هذا الفصل ان كان الميت ذكرا أو أنثى فان كان ترك ثلاث بنات ابن بعضهن أسفل من بعض وثلاث بنات ابن ابن بعضهن أسفل من بعض فنقول العليا من الفريق الثانى فى درجة الوسطى من الفريق الاول والوسطى من الفريق الثانى فى درجة السفلى من الفريق الاول فيكون للعليا من الفريق الاول النصف وللوسطى من الفريق الاول والعليا من الفريق الثانى السدس تكملة الثلثين ولا شئ لمن سواهن فان كان مع الوسطى من الفريق الثانى غلام فالباقى بين السفلى من الفريق الاول والوسطى من الفريق الثانى والغلام للذكر مثل حظ الانثيين ولا شئ للسفلى من الفريق الثانى وان كان الغلام مع السفلى من الفريق الثانى فالباقى بين الغلام وبين من بقي منهن للذكر مثل حظ الانثيين لما بينا أن الغلام كما يعصب من فى درجته يعصب من هو فوقه بدرجة اذا لم يستحق شيأ بالفريضة وان كان الغلام مع العليا من الفريق الثانى فللعليا من الفريق الاول النصف والباقي بين الوسطي من الفريق الاول والعليا من الفريق الثانى والغلام للذكر مثل حظ الانثيين فان كان الغلام مع العليا من الفريق الاول فالمال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين • وان ترك ثلاث بنات ابن بعضهن أسفل من بعض ومع العليا ثلاث بنى أعمام متفرقين فالمال بين العليا وبين ابن عمها لاب وأم وبين ابن عمها لاب للذكر مثل حظ الانثيين لان ابن عمها فى درجة ابن ابن الميت رجلا كان

أو امرأة فان كان مع العليا ثلاث بنات أعمام متفرقين فللعليا وما يكون من هذا الجنس فطريق تخريجه ما بينا * ويتصل بهـذا الباب مسائل المعاياة ومتشابه الانساب * ولكن أورد محمد رحمه الله لذلك بابا فى آخر الكتاب ■ فيؤخر البيان الى ذلك الموضع ليكون أسهل والله أعلم بالصواب

باب الاخوة والاخوات

(قال رحمه الله) الاصل فى توريثهم آيتان من كتاب الله تعالى احداهما قوله تعالى وان كان رجل يورث كلالة وله أخ أو أخت معناه أخ أو أخت لام هكذا فى قراءة سعد بن أبى وقاص رضى الله عنه وتسمى هذه الآية آية النساء لانها فى النساء نزلت والثانية قوله تعالى يستفتونك قل الله يفتيكم فى الكلالة الى آخر السورة والمراد الاخوة والاخوات لاب وأم أو لاب هكذا قاله الصديق رضى الله عنه على منبر رسول الله صلى الله عليه وسلم وتسمي هذه الآية آية الصيف لان نزولها كان فى الصيف ثم اختلفت الصحابة رضى الله تعالى عنهم ومن بعدهم فى معنى اللفظ المذكور فى الآيتين وهو الكلالة أنه عبارة عما خلا عن الولد والوالد وفى آية النساء الكلام مبهم جدا وفى آية الصيف زيادة بيان بقوله عز وجل ان امرؤ هلك ليس له ولد وكان عمر رضى الله عنه أحرص الناس على السؤال عن الكلالة حتى أنه روى لما ألح على رسول الله صلى الله عليه وسلم فى السؤال عنه وضع فى صدره فقال أما يكفيك آية الصيف وانما أحاله على الاية ليجتهد فى طلب معناها فينال ثواب المجتهدين * وروى أن ابن عمر رضي الله عنه قال لحفصة رضى الله عنها متى وجدت من رسول الله صلى الله عليه وسلم طيبة نفس فسليه عن الكلالة فلبس رسول الله صلى الله عليه وسلم ثيابه يوما ليخرج فقالت حفصة اخبرنى عن الكلالة يارسول الله فقال عليه السلام أبوك أمرك بذلك ما أراه يعرف الكلالة فكان عمر رضى الله عنه يقول ما أرانى أعرف الكلالة بعد ما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم فيما قال وكان عمر رضى الله عنه يقول قبض رسول الله صلى الله عليه وسلم قبل أن يبين لنا ثلاثا ولو علمتها لكان أحب الي من الدنيا وما فيها الكلالة والخلافة والربا وقال أبو بكر الصديق رضى الله عنه انى رأيت فى الكلالة رأيا فان يك صوابا فمن الله ورسوله وان يك خطأ فمنى ومن الشيطان أرى الكلالة ما خلى عن الولد والوالد فاتبعه عمر رضي الله عنه على رأيه وقال لا أرضى

من نفسي أني أنسب الى مخالفة أبي بكر رضي الله عنه وأثبت ذلك في كتف فلما طعن وأيس من نفسه دعا بالكتف ومحاه وقال اشهدوا أني أتقي الله تعالى ولا قول لي في الكلالة ثم اتفق أكثر الصحابة أبو بكر وعلي وزيد وابن مسعود رضي الله عنهم أن الكلالة ماعدى الولد والوالد وهو قول جمهور العلماء وقد روى ذلك عن ابن عباس رضي الله عنه وقد صح عنه في زوج وأبوين أن للام ثلث جميع المال ولا يظن به أنه يسقط الاب بالاخ ولا أنه ينقص نصيبه من السدس بسبب الاخ ولم يبق السدس يعني أن الله تعالى أثبت للاخ لام السدس اذا كانت المرأة كلالة وأما اذا ماتت المرأة عن زوج وأبوين وأخ لام فعلي قول ابن عباس للزوج النصف وللام ثلث جميع المال ولم يبق الا السدس فلو كانت المسئلة كلالة مع قيام الاب عنده لصار ذلك السدس للاخ لام فيصير الاب محجوبا بسبب الاخ لام ولا يظن به هذا فعرفنا أن الصحيح من مذهبه أن الكلالة ما خلا الولد والوالد وأظهر الروايتين عنه أن الكلالة ماخلا الولد فان كان هناك والد فقلت انهم يقولون ما عدا الوالد والولد فغضب فقال أنتم أعلم أم الله قال الله تعالى قل الله يفتيكم في الكلالة ان امرؤ هلك ليس له ولد يعني الكلالة هالك ليس له ولد وعامة الصحابة والعلماء استدلوا بحديث رواه أبو سلمة بن عبد الرحمن أن رسول الله صلى الله عليه وسلم سئل عن الكلالة فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم من ليس له ولد ولا والد وأما الآية فقد قيل المراد بقوله ليس له ولد وهو يشمل الولد والوالد جميعا فان اسم الولد مشتق من الولادة ويطلق ذلك على الوالد لتولد الولد منه وعلى الولد لتولده من الوالد كاسم الذرية يتناول الاولاد والآباء قال الله تعالى وآية لهم أنا حملنا ذريتهم في الفلك المشحون يعني آباءهم فسمى الاب بهذا الاسم لان الولد ذرى منه وسمي به الولد لانه ذرى من الاب والمراد بقوله عز وجل ليس له ولد الولد ومن يقوم مقام الولد (ألا ترى) أن من له ولد ابن لا يكون كلالة لوجود من يقوم مقام الولد فكذلك من له أب لا يكون كلالة لوجود من يقوم مقام الولد ومن حيث معنى اللغة والاشتقاق الحجة فيه لعامة العلماء رحمهم الله أن السبب نوعان سرد وكلالة فالسرد لا يتبع فردا فردا قال الله تعالى وقدر في السرد ومنه قول القائل

نسب توارث كابر عن كابر كالرمح أنبوبا على أنبوب

وهذا المعنى فى الاباء والاولاد لانه يتبع فردا فردا فعرفنا ان الكلالة ما سوى ذلك ومن حيث الاشتقاق لاهل اللغة ولأن أحدهما ان اشتقاق الكلالة من قولهم تكلله النسب أى أحاط به ومنه يقال تكلل الغمام السماء أى أحاط به من كل جانب ومنه الا كليل فانه يحيط بجوانب الرأس ومنه الكل والمراد به الجمع والاحاطة وذلك لا يتحقق فى الآباء والاولاد لان اتصال كل واحد منهما بصاحبه من جانب وأحد وانما يتحقق هذا فيما سوى الآباء والاولاد فان الاتصال يحيط من الجانبين ومن ذلك قول الفرزدق

ورثتم قناة المجد لا عن كلالة عن ابني مناف عبد شمس وهاشم

وقيل اشتقاق الكلالة من قولهم حمل فلان على فلان ثم كل عنه أى بعد ومنه الكل وهو اسم لما تباعد عن المقصود ومعنى التباعد انما يتحقق فيما عدا الوالد والولد لكون الاتصال بواسطة أو واسطتين أو واسطات والدليل عليه قول القائل

وان أب المرء حماية * ومولى الكلالة لا يغضب

فقد أخرج الاب من الكلالة ثم اختلفوا فى ان الكلالة اسم للميت أو للورثة فقال أبو عبيدة معمر بن المثنى هو اسم لميت ليس له ولد ولا والد وهو اختيار أهل البصرة * وقال أهل الكوفة وأهل المدينة هو اسم لورثة ليس فيهم ولد ولا والد وحجة القول الاول قوله تعالى وان كان رجل يورث كلالة أى يورث فى حال ما يكون كلالة فهو نصب على الحال * كما يقال ضرب زيدا قائما وانما يورث الميت فعرفنا ان الكلالة صفة له وحجة القول الثانى قوله تعالى يستفتونك قل الله يفتيكم فى الكلالة أى يستفتونك عن الكلالة وانما يستقيم الاستفتاء عن ورثة ليس فيهم ولد ولا والد فاما اذا سئل عن ميت ليس له ولد ولا والد لا يفهم بهذا السؤال شئ والآية قرئت بالنصب بيورث وبالكسر يورث والقراءة بالكسر دليل على أن الكلالة اسم للورثة وتأويل القراءة بالنصب ما أشرنا اليه ان اسم الكلالة يتناول الورثة ويتناول الميت كاسم الاخ يتناول كل واحد منهما ثم قد ثبت بالسنة ان المراد بالكلالة الورثة قال عليه السلام ومن ترك كلا وعيالا فعلي نفقته يعنى كلالة اذا عرفنا هذا فنقول الاخوة والاخوات أصناف ثلاثة بنو الاعيان وهم الاخوة والاخوات لاب وأم سموا بذلك لان عين الشئ أتم ما يكون منه وتمام الاتصال من الجانبين فى حقهم وبنو العلات وهم الاخوة والاخوات لاب قال القائل

ويوسف اذ دلاه أولاد علة * فاصبح فى قعر الركية ثاويا

وبنو الاحياف وهم الاخوة والاخوات لام سموا بذلك من قولهم فرس احيف اذا كانت احدى عينيه زرقا والاخرى كحلا ▪ فنسب باحدى عينيه الى شئ وبأخرى الى شئ آخر * فحال الاخوة والاخوات لام كذلك ثم نبدأ ببيان ميراث بنى الاحياف اقتداء بكتاب الله تعالى فقد ذكر الله تعالى فى أول السورة ميراثهم بقوله تعالى وان كان رجل يورث كلالة أو امرأة وله أخ أو اخت أى لام وهكذا فى قراءة سعد رضى الله عنه وهم أصحاب الفريضة للواحد منهم السدس ذكرا كان أو انثى وللمثنى فصاعدا منهم الثلث بين الذكر والانثى بالسوية لا يزاد لهم على الثلث وان كثروا الا عند الرد فلا ينتقص الفرد منهم عن السدس الا عند العول وهذا حكم ثابت بالنص قال الله تعالى لكل واحد منهما السدس فان كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء فى الثلث ولفظ الشركة يقتضى التسوية فهو دليل على انه سوى بين ذكورهم واناثهم والمعنى يدل عليه فانهم يدلون بالام * فيعتبر ميراثهم بميراث المدلى به وللام فى الميراث حالان فالفرد منهم يعتبر حاله باسوإ حالى الام فله السدس والجماعة منهم يعتبرون بأخس حالى الام لتقوى حالهم بالعدد وفى معنى الادلاء بالام الذكور والاناث سواء ويفضل الذكر على الانثى باعتبار العصوبة ولا حظ له فى العصوبة ثم هم لا يرثون مع أربعة نفر بالاتفاق مع الولد وولد الابن ذكرا كان أو أنثى ومع الاب والجد فان الله تعالى شرط فى توريثهم الكلالة وقد بينا ان الكلالة ما خلا الوالد والولد واتفقوا انهم لا يسقطون بنى الاعيان ولا بنى العلات ولا ينقص نصيبهم بنى العلات وانما يختلفون فى انه هل ينقص نصيبهم بنى الاعيان أم لا وبيان هذا الاختلاف فى امرأة ماتت وتركت زوجا وأما وأخوين لام أو أختين أو أخا وأختا وأخوين لاب وأم فالمذهب عند علي وأبى موسى الاشعرى وأبى بن كعب رضى الله عنهم ان للزوج النصف وللام السدس وللاخوة لام الثلث ولا شئ للاخوة لاب وأم وبه أخذ علماؤنا رحمهم الله * وقال عثمان وزيد رضى الله عنهما الثلث مقسوم بين الاخوة لام وبين الاخوة لاب وأم بالسوية وهو مذهب شريح والثوري ومالك والشافعى وهذه المسئلة المشركة وكان عمر رضى الله عنه ينفى التشريك ثم رجع الى التشريك وعن ابن عباس رضى الله عنه روايتان أظهرهما التشريك وعن ابن مسعود رضى الله عنه روايتان أظهرهما نفى التشريك وتسمى هذه المسئلة مسئلة التشريك والحمارية وذلك لانه روى ان الاخوة لاب وأم سألوا عمر رضى الله عنه عن هذه المسئلة فافتى بنفى التشريك كما كان يقوله أولا فقالوا هب

ان أبانا كان حمارا ألسنا من أم واحدة فقال عمر رضي الله عنه صدقتم ورجع الى القول بالتشريك
وهو المعنى الفقهى فان استحقاق الميراث باعتبار القرب والادلاء وقد استووا فى الادلاء الى
الميت بالام ويرجح الاخوة لاب وام بالادلاء اليه بالاب فان كانوا لا يتقدمون بهذه
الزيادة فلا أقل من يستووا بهم * وانما لم يتقدموا لان الادلاء بالاب بسبب العصوبة واستحقاق
العصبات متأخر عن استحقاق أصحاب الفرائض فلا يبقى هنا شئ من أصحاب الفرائض فيسقط
اعتبار الادلاء بقرابة الاب فى حقهم وانما يبقى الادلاء بقرابة الام وهم فى ذلك سواء
واحتجاجنا على القوم الذين قالوا هب ان ابانا كان حمارا انا اذا جعلنا اباكم حمارا فانا نجعل امكم
أتانا فلا يستحق بالادلاء بها شئ ومعنى هذا الكلام وهو أن الادلاء بقرابة الاب سبب
لاستحقاق العصوبة وبعد ما وجد هذا السبب لا تكون قرابة الام علة الاستحقاق بل
تكون علة للترجيح فلهذا يرجح الاخ لاب وأم على الاخ لاب * وما يكون علة للاستحقاق
بانفراده لا يقع به الترجيح وانما يقع الترجيح بما لا يكون علة للاستحقاق فلهذا يتبين أن قرابة
الام فى حقهم ليست بسبب للاستحقاق ثم العصوبة أقوى أسباب الارث والضعيف لا يظهر
مع وجود القوي فلا يظهر الاستحقاق بالفرضية فى حق الاخوة والاخوات لاب وأم واذا
لم يظهر ذلك وجب الحاق الفرائض بأهلها فان بقى سهم فهو للعصبة وان لم يبق فلا شئ لهم واذا
اعتبر التسوية بينهم فى قرابة الام لترجح قرابة الاب فينبغى أن يكون الثلث كله لهم كما
يرجح الاخوة لاب وام على الاخوة لاب بقرابة الام والدليل عليه لو كان هناك أخ واحد
لام وعشرة لاب وأم فللاخ لام السدس والباقى بين الاخوة لاب وأم ولا أحد يقول
بالتسوية بينهم هنا فلو كان معنى الاستواء فى قرابة الام معتبرا لوجب أن يعتبر ذلك وبقى
تفضيل الاخ لام على الاخ لاب وأم اذ عرفنا هذا فنقول لو كان مكان الاخوين لاب وأم
اختين لاب وأم لا تكون المسئلة مشركة لان للاختين لاب وأم الثلثين بالفريضة وتكون
المسئلة عولية وكذلك لو كان مكانهما أخوين لاب لا تكون المسئلة مشركة لان من يقول
بالتشريك انما يقول به لوجود المساواة فى الادلاء بالام وذلك لا يوجد فى الاخوة لاب
وكذلك اذا كان الاخ لام واحدا لا تكون مشتركة لانه يبقى بعد نصيب أصحاب الفرائض
* فاما بيان ميراث بني الاعيان فنقول انهم يقومون مقام أولاد الصلب عند عدمهم فى
التوريث ذكورهم مقام ذكورهم واناثهم مقام اناثهم حتى ان الانثي منهم اذا كانت واحدة

فلها النصف وللمثني فصاعدا الثلثان وذلك يتلي فى القرآن قال الله تعالى وله أخت فلها نصف
ماترك ثم قال عز وجل فان كانتا اثنتين فلهما الثلثان مما ترك كما فى ميراث البنات اذا كن فوق
اثنتين ولم يذكر ذلك هنا ونص علي ميراث البنتين هنا ولم ينص عليه ثمة ليستدل باحدهما
على الاخر وللفرد منهم اذا كان ذكرا جميع المال ثبت بقوله تعالى وهو يرثها ان لم يكن لها
ولد أى يرثها جميع المال وان كثروا فالمال بينهم بالسوية اعتبارا بالابناء وعند اختلاط الذكور
بالاناث يكون المال بينهم للذكر مثل حظ الانثيين ثبت بقوله تعالى وان كانوا اخوة رجالا
ونساء فللذكر مثل حظ الانثيين كما هو فى ميراث الاولاد وشئ من المعقول يدل عليه فالارث
خلافة مشروعة لمن يقوم مقام الميت عند استحقاقه عما يخلفه من المال بعد موته والخلافة اما
بالمناسبة أو بالمواصلة أو بالقرابة وميراث بني العلات كميراث أولاد الابن علي معنى انهم عند
عدم بنى الاعيان يقوم ذكورهم مقام ذكورهم واناثهم مقام اناثهم كاولاد الابن عند عدم
أولاد الصلب فانهم لا يرثون مع الذكر من بنى الاعيان شيأ كما لا يرث أولاد الابن مع الابن
حتى أن الاخت لاب لا ترث مع الاخ لاب وأم ولا تصير عصبة مع البنت اذا كان معها أخ
لاب وأم بل يكون النصف للبنت والباقى للاخ لاب وام ولا شئ للاخت لاب وان كان بنو
الاعيان اناثا مفردات فان كانت واحدة فلها النصف ولبنى العلات اذا كن اناثا مفردات
السدس تكملة الثلثين وان كانوا مختلطين فالباقى بينهم للذكر مثل حظ الانثيين وعلى قول ابن
مسعود رضى الله عنه ينظر للاناث منهم الى المقاسمة والى السدس فلهن شرهما وان كان بنو
الاعيان بنتين من الاناث فصاعدا فلهما الثلثان ولا شئ للاخوات الا أن يكون معهن ذكر
فيعصبهن فيما بقي وعلى قول ابن مسعود الباقى للذكر خاصة وهو نظير ما ذكرنا من مسائل
الاضرار علي قول ابن مسعود رضى الله عنه فى أولاد الابن مع بنات الصلب ولا خلاف أنهم
لا يرثون مع الاب شيأ الا فى رواية شاذة عن ابن عباس وقد ينافى توريثهم مع الجد اختلافا
ظاهرا نبينه فى موضعه ولا خلاف أنهم لا يرثون مع الابن شيأ لان شرط توريثهم أن يكون
الميت هالكا قال الله تعالى ان امرؤ هلك ومن له ابن فليس بهالك وانما يختلفون فى توريثهم
مع البنات وهذا الاختلاف فى الاناث المفردات منهم دون الذكور حتى ان من مات وترك
ابنة أو ابنتين وأخا لاب وأم أو لاب فللاخ مابقى نصفا كان أو ثلثا وذلك ثابت بالسنة فقد
قال عليه السلام الحقوا الفرائض بأهلها فما أبقت فلأولي رجل ذكر وأقرب رجل ذكر هو

الاخ فاما اذا كان مع الابنة أو الابنتين أخت لاب وأم أو لاب فعلى قول عمر وعلى وزيد وابن مسعود ما بقي للاخت نصفا كان أو ثلثا وعلى قول ابن عباس لا شيء للاخت فى هذه الحالة وأصله أن الاخوات يصرن عصبة مع البنات عند أكثر الصحابة وهو قول جمهور الفقهاء وعند ابن عباس رضى الله عنه لا يصرن عصبة واختلفت الرواية عنه فيما اذا اختلط الذكور بالاناث من الاخوة فروى عنه أن الباقى بينهم للذكر مثل حظ الانثيين وهو الاصح من مذهبه وروى عنه أن الباقى كله للذكر فالاخت تصير عصبة مع البنت سواء كانت لاب وأم أو لاب الا أنه اذا كان مع الاخت لاب أخ لاب وأم بأن ترك بنتا وأخا لاب وأم وأختا لاب فللبنت النصف والباقي للاخ لاب وأم ولا شيء للاخت لاب وكذلك ان كان هناك ابنة وأخت لاب وأم وأخ وأخت لاب فقد روى عنه أن الباقى كله للذكر والاظهر من مذهبه أن الباقى بينهم للذكر مثل حظ الانثيين وعندنا الباقى كله للاخت لاب وأم وحجته ما روى معمر عن الزهرى عن أبى مسلمة بن عبد الرحمن رضي الله عنه قال سألت ابن عباس رضي الله عنه عن فريضة فيها ابنة وأخت فقال للابنة النصف ولا شيء للاخت فقلت قد كان عمر رضي الله عنه يقول للابنة النصف وللاخت ما بقى فغضب وقال أنتم أعلم أم الله قال الله تعالي ان امرؤ هلك ليس له ولد وله أخت قال الزهرى فلم أفهم مراد ابن عباس حتى سألت عنه عطاء فقال مراده ان الله تعالي انما جعل للاخت النصف بشرط عدم الولد ولم يجعل لها النصف مع الولد فان اسم الولد حقيقة للذكر والانثى جميعا (ألا ترى) أن الله تعالى لما حجب الام من الثلث الى السدس بالولد استوى فيه الذكر والانثى ولما حجب الزوج عن النصف الى الربع والمرأة الي الثمن من الربع بالولد استوى فيه الذكر والانثى فكذلك هنا شرط عدم الولد لتوريث الاخت فيستوى فيه الذكر والانثى والدليل عليه أن الباقى بعد نصيب صاحب الفريضة يستحقه العصبة بالنسبة والاخ عصبة فأما الاخت فليست بعصبة لانها عند الانفراد لا تكون عصبة فعرفنا أنها ليست بعصبة فى نفسها وانما تعتبر عصبة بغيرها اذا كان ذلك الغير عصبة والابنة ليست بعصبة فلا يجوز أن يجعل عصبة معها ولو صار عصبة معها لشاركها فى الميراث وبالاجماع لا يشاركها فى نصيبها فعرفنا أنها ليست بعصبة أصلا الا أن يخالطها ذكر فحينئذ تصير عصبة بالذكر * وحجتنا فى ذلك قوله تعالى ان امرؤ هلك ليس له ولد ومعناه ابن بدليل ما عطف عليه بقوله تعالى وهو يرثها ان لم يكن لها ولد فان معناه بالاتفاق

ان لم يكن لها ابن حتى ان الاخ يرث مع الابنة فان قيل هما شرطان ذكر كل واحد منهما
فى حادثة على حدة فان قام الدليل على أن المراد بأحدهما الذكر لا يتبين ان المراد بالثانى الذكر
قلنا لا كذلك بل الكل شرط واحد لانه ذكرا ولا اذا كان الاخ هو الميت يجعل للميت النصف
ثم قلت المسئلة بجعل الاخت هى الميت و الاخ هو الوارث وجعل له جميع المال فبهذا يتبين
أن الشرط واحد وهو عدم الولد ثم المراد فى أحد الموضعين الذكر دون الانثى فكذلك
المراد فى الموضع الآخر والسنة تدل على ذلك فقد روى أن أبا موسى الاشعرى سئل عن
ابنة وابنة ابن وأخت فقال للابنة النصف وللاخت ما بقى فسئل عن ذلك ابن مسعود رضى
عنه فقال قد ضللت اذا وما أنا من المهتدين سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول
للبنت النصف ولابنة الابن السدس تكملة الثلثين والباقى للاخت ففى هذا تنصيص على أن
الاخت عصبة مع البنت والمعنى فيه أن حالة الانفراد حال الاخت أقوى من حال الاختلاط
بالاخوة لان حالة الاختلاط حال مزاحمة وحال الانفراد حال عدم المزاحمة فاذا كانت هى
لاتحجب عن الميراث فى حالة الاختلاط بالاخوة فلأن لا تحجب فى حالة الانفراد كان أولى
وبهذا يتبين أن وجود عين الولد ليس بموجب حرمان الاخوة والاخوات وانما يحجبون
بفريضة الابنة (ألا ترى) أن للاخوات المفردات لابوين السدس مع الابنة الواحدة ولو
لم يكن حجب الاخوات بفريضة البنات لكانت تثبت المزاحمة بينهن وبين الابنة الواحدة فى
فريضة البنات كبنات الابن فانهن يزاحمن الابنة الواحدة فى فريضة البنات فيكون لهن
السدس واذا ثبت أن حجب الاخوات بفريضة البنات فيما وراء فريضة الابنة انعدم
الحجب فيثبت الاستحقاق لهن بخلاف بنات الابن مع الابنتين لان حجبهن بوجود البنات
لا بفريضة البنات يدل عليه أن استحقاق البنات الميراث ينبنى على القرب وذلك يكون بالولادة
فولد الرجل أقرب اليه من ولد ابنه وولد ابنه أقرب من ولد جده كما أن الاب أقرب اليه
من الجد والاخوات ولد الاب والعصوبة تستحق بالولادة لا بالاب فى الجملة فعند الحاجة
يثبت حكم العصوبة لولد الاب ذكرا كان أو أنثى وقد تحققت الحاجة الى ذلك فى حق
الاخوات مع البنات لانهن صرن محجوبات عن فريضة البنات فاذا كان هناك ذكر معهن
فجعلهن عصبة بالذكر أولى واذا لم يكن يجعلهن عصبة فى استحقاق ما وراء فريضة البنات
بخلاف فريضة بنات الابن فالحاجة لا تتحقق الى ذلك فى حقهن فانهن لا يحجبهن عن فريضة

البنات بخلاف الاخوات لام لانهن يدلين بالام ولا تأثير لقرابتها فى العصوبة (ألاترى)
أن الذكر هو الذى يدلى بقرابتها * يوضحه أن الله تعالى شرط كلالة مبهمة لتوريث أولاد
الابن ومن له ابنة فليس بكلالة مطلقا وشرط توريث أولاد الاب كلالة مقيدة بقوله تعالى
ان امرؤ هلك ليس له أى ولد ذكر بدليل آخر الآية وهو قوله تعالى وان كانوا اخوة رجالا
ونساء فالشرط هناك عدم ولد ذكر بالاتفاق ولم يذكر الشرط هناك نصا بل هو معطوف
على ما فى أول الآية والدليل عليه أن من له ابنة فهو كلالة معنى وليس بكلالة صورة فان
الكلالة من يكون منقطع النسب ولا نسب لاحدهم فان الاخوة لا ينسبون الى أخيهم
وأولاد البنت لا ينسبون الى أب أمهم وانما ينسبون الى أب أبيهم فلكونه كلالة معنى قلنا
يرثه الاخوات لاب وأم أولاب ولكونه غير كلالة صورة قلنا لا يرثه الاخوات لام اذا عرفنا
هذا فنقول الاخوة والاخوات وان كانوا ينزلون منزلة الاولاد فى الارث فلا ينزلون
منزلتهم فى الحجب حتى انهم لا يحجبون الزوج والزوجة والواحد منهم لايحجب الام من
الثلث الى السدس بخلاف الاولاد لان الحجب ثابت بالنص من غير أن يعقل فيه المعنى فانما
يثبت فى مورد النص وانما ورد النص به فى الاولاد خاصة بخلاف الارث فانه معقول المعنى
وهو القرب على ما قررنا (فصل) فى ميراث الاخوة والاخوات فان سئلت عن ثلاث اخوة
متفرقين مع كل واحد منهم ثلاث اخوة متفرقون فقل هذا ميت ترك أخوين لاب وأم
وأربع أخوات لاب وأربع اخوة لام لان أخ أخيه لاب وأم مثله أخ للميت لاب وأم
وأخوة لاب للميت كذلك وأخوة لام للميت كذلك فأما أخ الاخ لاب وأم وأخوه
هما أخوا الميت لاب وأخوه لام أجنبي عن الميت فحصل للميت أخوان لاب وأم وأربع
اخوة لاب وأربع اخوة لام فللاخوة لام الثلث والباقي للاخوين لاب وأم ولا شئ للاخوة
لاب فان قال ترك ثلاث أخوات متفرقات مع كل واحدة منهن ثلاث اخوات متفرقات
فهو فى الحاصل ترك أختين لاب وأم وأربع أخوات لاب وأربع أخوات لام على التفصيل
الذى قلنا فللاخوات لام الثلث وللاختين لاب وأم الثلثان * فان قال ترك ثلاث اخوة
متفرقين وثلاث أخوات متفرقات مع كل أخ ثلاث اخوة متفرقين ومع كل أخت ثلاث
أخوات متفرقات فهذا فى الحاصل ترك أخوين وأختين لاب وأم وأربع أخوات لام وأربع
اخوة وأربع أخوات لاب على التفسير الذى قلنا فيكون للاخوة والاخوات لام الثلث بينهم

بالسوية والباقى بين الاخوة والاخوات لاب وأم للذكر مثل حظ الانثيين وعن ابن عباس رضى الله عنه فى رواية شاذة ان الثلث الذى هو نصيب الاخوة والاخوات لام بينهم للذكر مثل حظ الانثيين قال لانهم يدلون بالام فيكون قسمة هذا الميراث بينهم على نحو قسمة ميراث الام بينهم وميراث الام يقسم بينهم للذكر مثل حظ الانثيين فكذلك ميراث الذى يستحقونه بقرابة الام ولكنا نستدل بقوله تعالى فهم شركاء فى الثلث والشركة تقتضى التسوية ثم يفضل الذكر على الانثى فى حالة الاختلاط من حكم العصوبة ولا تأثير لقرابة الام فى استحقاق العصوبة بها وانما يستحقون الميراث بالادلاء بالام والانثى قد استوت بالذكر فى ذلك فيستويان فى الاستحقاق كما لو أعتق رجل وامرأة عبدا بينهما ثم مات العبد استويا فى الميراث عنه لاستوائهما فى السبب فان قال ترك ابن أخ لاب معه ثلاثة اعمام متفرقين فنقول أما عمه لاب وأم فهو أخ الميت لاب لانه مثل أبيه وأبوه أخ للميت لاب وأما عمه لام فهو أجنبى عن الميت وأما عمه لاب فان كانت أمه أم الميت فهو أخ الميت لاب وأم وان كانت أمه امرأة أخرى غير أم الميت فهو أخ الميت لاب ففى حال ترك الاخوين لاب وابن أخ فالمال كله للاخوين وفى حال ترك أخ لاب وأم وأخت لاب فالمال كله للاخ لاب وأم فان قال ترك ابن الاخ لاب معه ثلاث بنى أعمام متفرقين قلنا ابن عمه لابيه وأمه مثله ابن أخ الميت لاب وابن عمه لامه أجنبى عن الميت وابن عمه لابيه يجوز أن يكون ابن الميت لان الميت عمه لامه فان قال السائل وليس للميت فقل حينئذ ابن عمه لابيه ان كان أبوه من أم الميت فهو ابن أخ الميت لاب وأم فيكون أولى بالميراث فان كان من امرأة أخرى غير أم الميت فانما ترك ثلاث بنى أخ لاب فالميراث بينهم بالسوية وما كان من هذا الجنس فعلى هذا القياس يخرج والله أعلم بالصواب

باب العول

(قال رضى الله عنه) اعلم أن الفرائض ثلاثة فريضة عادلة وفريضة قاصرة وفريضة عائلة فالفريضة العادلة هى أن تستوى سهام أصحاب الفرائض بسهام المال بأن ترك أختين لاب وأم وأختين لام فللاختين لام الثلث وللاختين لاب وأم الثلثان وكذلك ان كان سهام أصحاب الفرائض دون سهام المال وهناك عصبة فان الباقى من أصحاب الفرائض يكون

للعصبة فهو فريضة عادلة وأما الفريضة القاصرة أن يكون سهام أصحاب الفرائض دون سهام المال وليس هناك عصبة بأن ترك أختين لاب وأم وأما فالاختين لاب وأم الثلثان وللام السدس ولا عصبة فى الورثة ليأخذ مابقى فالحكم فيه الرد على ما نبينه فى بابه والفريضة العائلة أن يكون سهام أصحاب الفرائض أكثر من سهام المال بان كان هناك ثلثين ونصفا كالزوج مع الاختين لاب وأم أو نصفين وثلثا كالزوج مع الاخت الواحدة لاب وأم ومع الام فالحكم فى هـذا العول فى قول أكثر الصحابة عمر وعثمان وعلى وابن مسعود رضى الله عنهم وهو مذهب الفقهاء وكان ابن عباس رضى الله عنه ينكر العول فى الفرائض أصلا وأخذ بقوله محمد بن الحنفية وعلى بن الحسين وزين العابدين وأول من قال بالعول العباس ابن المطلب فانه قال لعمر رضى الله عنه حين وقعت هـذه الحادثة أعيلوا الفرائض وقيل لابن عباس رضي الله عنـه من أول من أعال الفرائض فقال ذلك عمر بن الخطاب ثم أتى بفريضـة فيها ثلثان ونصف أو نصفان وثلث فقال لا أدرى من قدمـه الله فأقدمه ولا من أخره الله فأؤخره وأعال الفريضة وأيم الله لو قدم من قدمه الله تعالي وأخر من أخره الله تعالى ماعالت فريضة قط فقيل ومن الذى قدمه الله يابن عباس فقال من نقله الله من فرض مقدر الى فرض مقدر فهو الذى قدمه الله تعالى ومن نقله الله تعالى من فرض مقـدر الى غير فرض مقـدر فهو الذى أخره الله تعالى*وعن عطاء رحمه الله ان رجلا سأل ابن عباس رضى الله عنه فقال كيف يصنع فى الفريضـة العائلة فقال أدخل الضرر على من هو أسوأ حالا فقيل ومن الذى هو أسوأ حالا فقال البنات والاخوات فقال عطاء رحمه الله ولا يغنى رأيك شيأ ولو مت لقسم ميراثك بين ورثتك على غير رأيك فغضب فقال قل لهؤلاء الذين يقولون بالعول حتى نجمع ثم نبتهل فنجعل لعنة الله على الكاذبين ان الذى أحصى رمل عالج عددا لم يجعل فى مال نصفين وثلثا فاذا ذهب هذا بالنصف وهذا بالنصف فأين موضع الثلث فقال لم لم تقل هذا فى زمن عمر رضى الله عنه فقال كان رجلا مهيبا فهبت حتى قال الزهرى رحمه الله لولا انه تقدم فى العول قضاء امام عادل ورع لما اختلف اثنان على ابن عباس رضى الله عنه فى قوله فى مسئلة المباهلة يعنى مسئلة العول*ثم اشتبه مذهب ابن عباس رضى الله عنه فى فصول فمنها اذا تركت زوجا وأما وابنة وابنة ابن فعلى قول عامة الصحابة للزوج الربع ثلاثة من اثنى عشر وللام السدس سهمان وللابنة النصف ستة ولابنة الابن السدس تكملة الثلثين فتعول بسهم فتكون القسمة

من ثلاثة عشر واختلفوا علي قول ابن عباس رضى الله عنه فيمن يدخل عليه ضرر النقصان منهم فقال سفيان وهو مذهب أهل الكوفة على مذهبه انما يدخل الضرر على ابنة الابن خاصة فتأخذ الابنة فريضتها ستة وللام السدس سهم والباقى وهو ثلاثة ونصف مقسومة بين الابنة وابنة الابن ارباعا ثلاثة ارباعه للابنة وربعه لابنة الابن لان كل واحد منهما ينتقل من فرض مقدر الى غير فرض مقدر فضرر النقصان يدخل عليهما فان صح هذا عن ابن عباس رضي الله عنه فهو قول بالعول لان العول ليس الا هذا فان ثلاثة ونصفا لا يسع لاربعة فتضرب كل واحدة منهما فيها بجميع حصتها فيقسم بينهما ارباعا وهذا هو العول * ومن هذه الفصول اذا تركت زوجا وأما وأختين لاب وأم وأختين لام فعلي قول عامة الصحابة للزوج النصف ثلاثة من ستة وللام السدس سهم وللاختين لام الثلث سهمان وللاختين لاب وأم الثلثان أربعة فتعول باربعة والقسمة من عشرة واختلفوا علي قول ابن عباس فقال سفيان رحمه الله على قوله للزوج النصف وللام السدس وللاختين لام الثلث ولا شئ للاختين لام وأب لانه يتغير ضرر الحرمان بضرر النقصان فكما ان ضرر النقصان على قوله علي الاختين لاب وأم دون الاختين لام فكذلك ضرر الحرمان وقال طاوس علي قول ابن عباس رضى الله عنه الثلث الباقى بين الاختين لام والاختين لاب وأم بالسوية ليدخل الضرر عليهما جميعا وهذا يرجع الى القول بالتشريك ثم حجة ابن عباس الكلام الذي ذكرناه عنه فانه لا يدخل فى وهم أحد من العقلاء يوهم نصفين وثلثا أو ثلثين ونصفا فى مال واحد فكان تقرير ذلك من المحال وانما يحتاج هو الى بيان من يكون أولي بادخال الضرر عليه فقال أصحاب الفرائض يقدمون على العصبات كما قال عليه السلام * ألحقوا الفرائض بأهلها الحديث فهو ينتقل من فرض مقدر الى غير فرض مقدر فهو صاحب فرض من وجه عصبة من وجه فيكون ادخال ضرر النقصان عليه أولى وعلي الحرف الآخر قال يدخل الضرر علي من يكون أسوأ حالا وهم الاخوات والبنات أما الاخوات فلا يشكل لانهن يسقطن بالاب والجد على الاختلاف وبالابن ويصرن عصبة اذا خالطهن ذكر والزوج والزوجة والام لا يسقطون بحال وكذلك البنات فانهن يصرن عصبة اذا خالطهن ذكر والعصبة مؤخر عن صاحب الفريضة فاذا كن أسوأ حالا كان ادخال الضرر والنقصان عليهن أولي * وحجتنا فى ذلك أنهم استووا فى سبب الاستحقاق فى ذلك وذلك يوجب المساواة فى الاستحقاق فيأخذ كل واحد منهم جميع حقه ان اتسع المحل ويضرب كل

واحد منهم بجميع حقه عند ضيق المحل كالغرماء فى التركة * وبيان المساواة ان كل واحد منهم يستحق فريضة ثابتة له بالنص * يوضحه ان ايجاب الله تعالى يكون أقوى من ايجاب العبد ومن أوصى لانسان بالثلث ولآخر بالربع ولآخر بالسدس ضرب كل واحد منهم فى الثلث بجميع حقه ومراد الموصى أن يأخذ كل واحد منهم ماسمي له عند سعة المحل باجازة الورثة ويضرب كل واحد منهم بما سمى له عند ضيق المحل لعدم الاجازة فكذلك لما أوجب الله تعالى فى الفريضة نصفين وثلثا عرفنا ان المراد أخذ كل واحد منهم ما سمي له عند سعة المحل والضرب به عند ضيق المحل وفيما قلناه عمل بالنصوص كلها بحسب الامكان وفيما قاله عمل ببعض النصوص وابطال للبعض وهذا لاوجه له الا أن من يذب عنه يقول فيما قاله ابن عباس رضى الله عنه التعيين فى بعض النصوص دون البعض والتعيين فيما قلتم فى جميع النصوص فنقول الطريق الذى ذهب اليه ابن عباس فى ادخال النقصان على بعض المستحقين بما اعتمده من المعنى غير صحيح فانه يعتبر التفاوت بينهم فى حالة أخرى سوى حالة الاستحقاق وهذا غير معتبر (ألا ترى) ان رجلا لو أثبت دينه فى التركة بشهادة رجلين وأثبت آخر دينه بشهادة رجل واحد وامرأتين استويا فى الاستحقاق وان كان فى غير هذه الحالة شهادة الرجل أقوى من شهادة النساء مع الرجال ثم العصوبة أقوى أسباب الارث فكيف يثبت الحرمان والنقصان لاعتبار معنى العصوبة فى بعض الاحوال ولو جاز ادخال النقصان على بعضهم لكان الاولى به الزوج والزوجة لان سبب توريثهما ليس بقائم عند التوريث وهو يحتمل الرفع فيكون أضعف مما لا يحتمل الرفع والعجب أنه يدخل على الاخوات لاب وأم دون الاخوات لام وهن أسوأ حالا (ألا ترى) أنهن يسقطن بالبنات وبالجد بالاتفاق بخلاف الاخوات لاب وأم * فعرفنا أن الطريق ما أخذ به جمهور الفقهاء رحمهم الله * ثم بيان الفريضة العائلة أن نقول أصل ما يخرج به منه هذه الفريضة ستة ثم تعول مرة بنصف سهم ومرة بثلاثة أرباع سهم ومرة بسهم ومرة بسهم ونصف * ومرة بسهمين ومرة بسهمين ونصف ومرة بثلاثة ومرة بأربعة فالتى تعول بنصف سهم صورتها امرأة ماتت وتركت زوجا وابنة وأبوين فللابوين السدسان سهمان وللابنة النصف ثلاثة وللزوج الربع سهم ونصف فتعول بنصف سهم والتى تعول بثلاثة أرباع سهم صورتها رجل مات وترك امرأة وابنتين وأبوين فللابوين السدسان سهمان وللابنتين الثلثان أربعة وللمرأة الثمن ثلاثة ارباع

سهم فتعول بثلاثة ارباع واذا أردت تصحيحها ضربت ستة وثلاثة ارباع فى أربعة فيكون سبعة وعشرين وهذه هى المنبرية فان عليا رضى الله عنه سئل عنها على المنبر فاجاب على البديهة وقال انقلب ثمنها تسعا يعنى ان لها ثلاثة من سبعة وعشرين وهو تسع المال والتى تعول بسهم صورتها اذا ترك اختين لاب وأم وأختين لام وأما فللاختين لاب وأم الثلثان أربعة وللاختين لام الثلث سهمان وللام السدس سهم فتعول بسهم والتى تعول بسهم ونصف بان ترك الرجل أختين لاب وأم وامرأة وأختين لام فللمرأة الربع سهم ونصف وللاختين لاب وأم الثلثان أربعة وللاختين لام الثلث سهمان فتعول بسهم ونصف والتى تعول بسهمين صورتها فيما اذا تركت زوجا وأختا لاب وأم وأختين لام فللزوج النصف ثلاثة وللاخت لاب وأم النصف ثلاثة وللاختين لام الثلث سهمان فتعول بسهمين والتى تعول بسهمين ونصف إن ترك أختين لاب وأم وأختين لام وأما وامرأة فللمرأة الربع سهم ونصف وللام السدس سهم وللاختين لاب وأم الثلثان أربعة وللاختين لام الثلث سهمان فتعول بسهمين ونصف والتى تعول بثلاثة بان تركت زوجا وأختين لاب وأم وأختين لام فللزوج النصف ثلاثة وبها تعول والتى تعول باربعة صورتها فيما قدمنا اذ تركت أختين لاب وأم وأختين لام وأما وزوجا فانها تعول بنصيب الام وبنصيب الزوج ثلاثة فعرفنا أنها تعول باربعة ولا تعول الفرائض بأكثر من هذا وتسمى هذه المسئلة أم الفراخ لكثرة العول فيها وتسمى الشريحية لانها رفعت الي شريح رحمه الله فقضى بهذا فجعل الزوج يسأل الفقهاء بالعراق فيقول امرأة ماتت وتركت زوجا ولم تترك ولدا فماذا يكون للزوج فقالوا النصف فقال والله ماأعطيت نصفا ولا ثلثا فبلغ مقالته الى شريح فدعاه وقال للرسول قل له قد بقي لك عندنا شئ فلما أتاه عزره وقال أنت تشنع علي القاضى وتنسب القاضى بالحق الى الفاحشة فقال الرجل هذا الذى كان بقى لى عندك

وحق الله ان الظلم لؤم * فما زال المسيء هو الظلوم

الى ديان يوم الدين نمضى * وعند الله يجتمع الخصوم

فقال شريح ما أخوفني من هذا القضاء لولا انه سبقني به امام عادل ورع يعنى عمر بن الخطاب رضى الله عنه ثم المسائل على ما ذكرنا من الاصل بكثرة تعدادها ولكنا بينا لكل فريضة صورة فذلك يكفى لمن له فهم يقيس عليه ما يشاء من ذلك والذى بقى فى الباب مسئلة الالتزام وهى امرأة تركت زوجا وأما وأختين لام فمذهبنا فيه ظاهر للزوج النصف

وللام السدس وللاختين الثلث وهى فريضة عادلة ويتعذر على ابن عباس رضى الله عنه تخريج
هذه المسئلة على أصله فان من مذهبه أن الاختين لا ينقلان الام من الثلث الى السدس فان
قال للزوج النصف والام الثلث والاختين الثلث لزمه القول بالعول وان قال للزوج النصف
وللام السدس كان تاركا مذهبه فى أن الاختين لا يحجبان الام من الثلث الى السدس ولا يمكنه
ادخال النقصان هنا على واحد منهن لان الام صاحبة فرض محض والاخوات لام كذلك
فانهن لا يصرن عصبة بحال فان قال الاخوات لام اسوأ حالا من الام فقد يسقطن بمن
لا تسقط الام به قلنا هذا اعتبار التفاوت فى غير حالة الاستحقاق وقد بينا أن التفاوت انما
يعتبر فى حالة الاستحقاق وقد أدخل هو الضرر على البنات والاخوات لاب وأم دون
الاخوات لام وفى غير حالة الاستحقاق الاخوات لام أسوأ حالا فبهذا يتبين أن قول ابن
عباس رضى الله عنه لا يتمشى فى الفصول وأن الصحيح ما قالت به عامة الصحابة رضى الله
عنهم والفقهاء والله أعلم بالصواب

باب الجدات

(قال رضي الله عنه) اعلم بأن الجدة صاحبة فرض وفريضتها وان كان لا تتلى فى القرآن
فهى ثابتة بالسنة المشهورة واجماع الصحابة والسلف والخلف وكفى باجماعهم حجة * ثم
الكلام فى فصول أربعة أحدها فى بيان من يرث من الجدات والثانى فى مقدار نصيب
الجدات * والثالث فى ترتيب بعض الجدات على البعض فى الميراث والرابع فى حجب
الجدات فاما فى الفصل الاول فالمذهب عند علي وزيد بن ثابت رضى الله عنهما ان كل جدة
تدلى بعصبة أو صاحبة فريضة فهى وارثة وكل جدة تدلى بمن ليس بعصبة ولا صاحبة فريضة
فهى غير وارثة وبه أخذ علماؤنا وهو معنى قول الفقهاء كل جدة دخل فى نسبها الى الميت أب
بين أمين فانها لا ترث لان أب الام ليس بعصبة ولا صاحب فرض هكذا روى عن عمر
رضى الله عنه فقد ذكر الشعبى رحمه الله أن عمر رضى الله عنه سئل عن أربع جدات
متحاذيات أم أم الام وأم أم الاب وأم أب الاب وأم أب الام فورثهن الا هذه الواحدة
لان فى نسبها الى الميت أب بين أمين وعن ابن مسعود رضى الله عنه روايتان احداهما هكذا
والثانية أن الجدات وارثات كلهن والقربى والبعدى منهن سواء على تفصيل نبينه وعن ابن
عباس رضى الله عنه ثلاث روايات ثنتان كما روينا عن ابن مسعود والثالثة أنها لا ترث من

الجدات الا واحدة وهى أم الام وتقوم هى مقام الام عند عدم الام فى فريضة الام اما السدس أو الثلث وبه أخذ ابن سيرين وأما سعد بن أبى وقاص رضى الله عنه فالمروى عنه أنه لا يرث الا جدتان حتى روى أن ابن مسعود رضى الله عنه لما عابه فى الوتر بركعة قال سعد يعيبنى ان أوتر بركعة وهو يورث ثلاث جدات الا أن أبان ذكر أن مراد سعد من هذا الاخذ عليه فى توريث البعدى مع القربى لا فى توريث ثلاث جدات فى الاصل (ألاترى) أنه روى فى بعض الروايات أن سعدا لما بلغه قول ابن مسعود رضى الله عنه قال هلا يورث حواء وأما مالك وأبو ثور حملا قول سعد على ظاهره وأخذا به فقالا لا يرث من الجدات الا اثنتان قال أبو ثور وهو قول الشافعى فأما ابراهيم النخعى والاوزاعى رحمهما الله فقد روى عنهما توريث ثلاث جدات حتى ذكر سفيان عن منصور عن ابراهيم أن النبي صلى الله عليه وسلم ورث ثلاث جدات قال سفيان فقلت لابراهيم وما هن فقال أم الام وأم الاب وام أم الاب ولكن ذكر جرير عن منصور عن ابراهيم هذا الحديث وذكر فيه عن ابراهيم فقال هي أم أم الام وأم أم الاب وأم أب الاب فيكون موافقا لمذهبنا والرواية الاخرى لا تكاد تصح لما فيها من توريث البعدى مع القربى والمشهور عن العلماء رحمهم الله بخلاف ذلك وحجتنا فى ذلك أن الجدات كما يرثن فى الاصول بالولاء فيعتبر حالهن بحال من يرث من الفروع بالولاء وهم ذووا الارحام من أولاد البنين والبنات وهناك عند التساوى فى الدرجة الميراث لمن هو ولد عصبة أو ولد صاحب فرض فكذلك هنا الميراث لمن هى والدة عصبة أو صاحب فرض يوضحه أن أم أب الام تدلى بأب الاب وأب الام ليس بوارث مع أحد من أصحاب الفرائض والعصبات كان تدلي به أولى ان لا يرث معهم ولان المدلي لا يكون أقل حالا من المدلى به والدليل عليه أنه اذا اجتمع أم أب الام وأم أم الام مع أب الام فاما أن يقال الميراث لاب الام دونهما وهذا بعيد لان أب الام اذا انفرد عن أمه لا يستحق شيأ فكيف يستحق مع أمه ولا جائز أن يكون الميراث للجد دون أب الاب لان أم الاب تدلى بأب الام وهو لا يستحق مع أم أم الام شيأ فأمه التى هى أبعد كيف تستحق فلم يبق الا أن يكون الميراث لام أم الام واذا ثبت هذا فى حال حياة أب الام فكذلك بعد موته فأما ابن مسعود رضى الله عنه قد كان يقول توريث الجدات ليس باعتبار الادلاء لان أم الام تدلى بالام كما أن أب الام يدلي بالام والادلاء بالانثى اذ كان لا يوجب استحقاق الميراث للذكر لا يوجب

استحقاق الميراث للانثى كالادلاء بالابنة فان بنت البنت كابن البنت فى حكم الفريضة والعصوبة وكذلك بنت الاخت كابن الاخت فعرفنا أن استحقاق الجدات انما ثبت شرعا بمجرد الاسم وهو أن النبى صلى الله عليه وسلم أطعم الجدة السدس فهذه طعمة أطعم رسول الله الجدات بهذا الاسم والقربى والبعدي ومن يدخل فى نسبتها أب بين ابنين ومن لا يدخل فى ذلك سواء * ولكنا نقول مجرد الاسم يثبت بالرضاع كما يثبت بالنسب ولا يتعلق به استحقاق الميراث * فعرفنا أنه لا بد من اعتبار معنى القرب والادلاء ومن يدلى منهن بعصبة أو صاحبة فرض يكون سببه أقوى ممن يدلي بمن ليس بعصبة ولا صاحبة فرض وبهذا الادلاء تثبت الفريضة وفى حق الام انما تثبت العصوبة دون الفريضة وبالادلاء بالانثى لا تثبت العصوبة فأما ابن عباس رضى الله عنه يقول أم الام تدلى بالام وترث بمثل سببها وهى الامومة فتقوم مقامها عند عدمها كالجد أب الاب فانه يقوم مقام الاب عند عدمه وابن الابن يقوم مقام الابن عند عدمه واذا كانت الام ترث فى بعض الاحوال الثلث وفى بعضها السدس فكذلك أم الام بخلاف الاخ لام فانه وان كان يدلى بالام فلا يرث بمثل سببها ثم كما لا يزاحم أحد من الجدات الام فكذلك لا يزاحم أم الام شئ من الجدات فى فريضة الام يوضحه أن حال المدلى مع المدلي به كحال المدلى به مع الميت والمدلى أم المدلي به وصاحبة فرض كما أن المدلى به أم للميت وصاحبة فرض فكما أن ميراث المدلي من الميت الثلث فكذلك ميراث المدلى به ولكنا نستدل بحديث قبيصة بن ذؤيب أن النبي صلى الله عليه وسلم أطعم الجدة السدس وهكذا روى عن المغيرة بن شعبة رضى الله عنه أن النبي صلي الله عليه وسلم أعطى الجدة السدس وقد روينا فى حديث أبى بكر رضى الله عنه أن محمد بن مسلمة رضي الله عنه شهد عنده أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أطعم الجدة السدس فأعطاها أبو بكر رضى الله عنه ذلك وروى فى بعض الروايات أنها كانت أم الام ثم جاءت أم الاب الى عمر رضي الله عنه فى خلافته وقالت مالى من ميراث ابن ابنتى فقال عمر رضى الله عنه لا أجد لك فى كتاب الله تعالى شيأ ولم أسمع من رسول الله صلي الله عليه وسلم فيك شيأ وأراك غير الجدة التى أعطاها أبو بكر ولست برائيك فى كتاب الله ولكنى أرى ان ذلك السدس بينكما وانه لمن انفرد منكما فتبين بهذه الاثار انه لا يزاد فى فريضة الجدات على السدس فالجدتان فى استحقاق السدس سواء وهذا لان الادلاء بالانثى لا يكون سببا لاستحقاق فريضة المدلى به بحال

كبنات الاخوات وبنات البنات الا انا تركنا هذا القياس فى حق الجدات بالسنة فانا نعتبر
ما ورد به السنة وليس فى شئ من الآثار زيادة على السدس لواحدة من الجدات فلهذا كان
لهن السدس هذا بيان الفصل الثانى * والفصل الثالث فى الترتيب فالمذهب عند علي ان القربى
من الجدات أولى بالسدس من البعدي سواء كانت من جانب الام أو من جانب الاب
وهكذا يرويه العراقيون عن زيد بن ثابت وبه أخذ علماؤنا رحمهم الله فاما أهل المدينة يروون
عن زيد بن ثابت رضى الله عنه ان القربى ان كانت من قبل الام والبعدى من قبل الاب
فكذلك الجواب وان كانت البعدى من قبل الام والقربى من قبل الاب فهما سواء وهو
قول الشافعى فاما ابن مسعود رضى الله عنه فنه روايتان احداهما ان القربى والبعدى سواء
الا أن تكون البعدى أم القربى أو جدة القربى فحينئذ لا ترث معها والأخرى القربى والبعدى
سواء الا أن يكونا من جانب واحد فحينئذ القربى أولى وان لم تكن القربى أم القربى ولا
جدتها أما هو أمر على أصله ان الاستحقاق باسم الجدودة شرعا والقربى والبعدى فى هذا
الاسم سواء الا أن البعدى اذا كانت أم القربى أو جدتها فانما تدلى بها وترث بمثل نسبها
فتكون محجوبة بها كالجد مع الاب وفى الرواية الاخرى قال اذا كانت الجهة واحدة فسواء
كانت تدلى بها أولا تدلى بها كانت محجوبة بها لمعنى اتحاد السبب كاولاد الابن مع الابن فانهم
لا يرثون شيأ لاتحاد السبب وان كانوا لا يدلون بهذا الابن وانما يدلون بابن آخر فهذا مثله *
وجه قول زيد رضى الله عنه ان الجدة انما تستحق الميراث بالامومة ومعنى الامومة فى التى
من قبل الام أظهر لانها أم فى نفسها تدلي بالام والاخرى أم تدلى بالاب فاذا كانت القربى
من قبل الام فقد ظهر الترجيح فى جانبها من وجهين زيادة القرب وزيادة ظهور صفة
الامومة فى جانبها فهى أولي وان كانت القربى من قبل الاب فلها ترجيح من وجه وهو
زيادة القرب وللتى من قبل الام ترجيح من وجه وهو زيادة ظهور صفة الامومة فاستويا
فيكون الميراث بينهما كما هو مذهب زيد فى الجد مع الاخ ان للاخ زيادة قرب وللجد زيادة
قوة من حيث الابوة فيستويان فى الميراث ولكنا نأخذ بقول على فنقول الجدة ترث باعتبار
الامومة والامومة هى الاصل ومعنى الاصلية فى القربى أظهر منه فى البعدى من أي جانب
كانت القربى لانها أصل الميت والاخرى أصل أصل أصل الميت فاذا كان معنى الاصلية فى
القربى أظهر تقدمت على البعدى كما لو كانت القربى من قبل الام (ألا ترى) ان أم الام

وأم الاب اذا اجتمعتا كان الميراث بينهما ولو كان كما قاله زيد من زيادة قوة الامومة لوجب أن يكون الميراث لام الام دون أم الاب * وأما الفصل الرابع وهو الكلام فى الحجب فنقول الام تحجب الجدات أجمع بالاتفاق سواء كانت من قبلها أو من قبل الاب لما روي أن النبي عليه السلام أطعم الجدة السدس حين لم يكن هناك أم ففى هذا اشارة الى أنها لا ترث مع الام وفى رواية بلال بن الحارث رضى الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم أعطاها السدس حين لم يكن هناك أم دونها فهذا يفيد ما أفاده الاول وزيادة وهو ان البعدي لا ترث مع القربى فان قوله أم دونها اشارة الى ذلك والمعنى فيه ان الجدة ترث بالامومة وفرض الامهات معلوم بالنص وقد استحقت الام ذلك فلا يبقي لاحد من الجدات شئ من فرض الامهات ولا تثبت المزاحمة بين شئ من الجدات وبين الام لان الجدة التى من قبلها تدلى بها وترث بمثل سببها فلا تزاحمها كما لا يزاحم الجد الاب والتي من قبل الاب وان كانت لا تدلى بها فهى لا تزاحمها فى فريضتها لكونها أقرب الى الميت منها وهى بمنزلة ابنة الابن مع الابنتين فان فرض البنات لما صار مستحقا للابنتين لم يكن لابنة الابن معهما مزاحمة ولا شئ من الميراث بالفريضة وان كانت لا تدلي بهما انما تدلى بالابن * واختلفوا فى حجب الجدة بالاب بعد ما اتفقوا أن الجدة من قبل الام لا تصير محجوبة بالاب لانها تدلى به ولا ترث بمثل نسبه فهى ترث بالامومة وهو بالابوة والعصوبة واختلفوا فى الجدة التى من قبله فقال علي وزيد وأبي ابن كعب وسعد بن أبي وقاص رضى الله عنهم لا ترث أم الاب مع الاب شيأ وهو اختيار الشعبي وطاووس وهو مذهب علمائنا رحمهم الله وقال عمر وابن مسعود وأبو موسى الاشعرى وعمر بن الحصين ترث أم الاب مع الاب وهو اختيار شريح وابن سيرين وبه أخذ مالك والشافعى واحتجوا بحديث ابن مسعود رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم اعطى الجدة السدس وابنها حي وروى أن النبي صلي الله عليه وسلم أعطى أم حسكة رضى الله عنها السدس من أبي حسكة وحسكة حي والمعنى فيه ما بينا ان ارث الجدات ليس باعتبار الادلاء فالادلاء بالانثى لا يؤثر فى استحقاق شئ من فريضتها ولا فى القيام مقامها فى التوريث بمثل سببها كالبنات والاخوات ولكن الاستحقاق باسم الجدة فى هذا الاسم أم الام وأم الاب سواء فاذا كان الاب لا يحجب أم الام فكذلك لا يحجب أم الاب اذ لا فرق بينهما الا فى معنى الادلاء والاستحقاق ليس بالادلاء ولو كان الاب ممن يحجب شيأ من الجدات لاستوى فى

ذلك من يكون فى جانبه ومن لا يكون فى جانبه كالام ▪ وجه قولنا ان استحقاق الميراث
لا بد فيه من اعتبار الادلاء ما بينا أن مجرد الاسم بدون القرابة لا يوجب الاستحقاق والقرابة
لا تثبت بدون اعتبار الادلاء فهنا معنيان أحدهما ايجاد السبب والآخر الادلاء ولكل
واحد منهما تأثير فى الحجب ثم ايجاد السبب وان انفرد عن الادلاء تعلق به حكم الحجب كما
فى حق بنات الابن مع الابنتين فانهن يحجبن بايجاد السبب ولا يدلين الى الميت بالبنات فكذلك
الادلاء وان انفرد عن ايجاد السبب يتعلق به حكم الحجب اذا تقرر هذا قلنا الجدة التى
من قبل الاب تدلى بالاب ولا ترث معه لوجود الادلاء وان انعدم معنى ايجاد السبب
والجدة التى من قبل الام ترث مع الاب لانعدام الادلاء وايجاد السبب جميعا فأما الام
تحجب الجدة التى من قبلها لوجود الادلاء وايجاد السبب وتحجب الجدة التى من قبل الاب
لايجاد السبب وان انعدم الادلاء وبه فارق الاخ لام فكان وارثا معها ٭ يوضحه ان معنى
الادلاء الموجود فى جانب الاب يحجب الذكر هنا فان أب الاب يحجبه الاب لانه يدلى به
فاذا كان الاب يحجب من يدلى به اذا كان ذكرا فكذلك يحجب من يدلى به اذا كان انثى
(ألا ترى) ان الاب كما يحجب الاخوة يحجب الاخوات وبه فارق الام مع الاخوة لام
لان هناك الذكر من الاخوة لا يصير محجوبا بها وان كان يدلي بها فكذلك الانثى فأما
تأويل الحديث يحتمل ان ابنها كان رقيقا أو كافرا على انه قال ورث جدة وابنها حي ولم يتبين
ان ابنها أب الميت فيحتمل ان ابنها الحى غير أب الميت والحديث حكاية حال وحديث حسكة
لا يثبت مرفوعا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم وانما هو عن عمر رضى الله عنه وقد بينا
مذهب عمر ٭ واختلف الفرضيون على قول علي رضي الله عنه فى فصل وهو انه اذا اجتمع أم
الاب مع الاب وأم أم الام فقال الحسن بن زياد علي قياس قول على رضى الله عنه أن ميراث
الجدة لام أم الام وان كانت أبعد من أم الاب لان على قول علي القربى انما تحجب البعدى اذا كانت
وارثه وهنا القربى ليست بوارثة مع ابنها فهى بمنزلة الكافرة والرقيقة فيكون فرض الجدات
للبعدى وأكثرهم على أن المال كله للاب هنا لان القربى هنا وارثة فى حق البعدى ولكنها
محجوبة بالاب حتى اذا لم يكن هناك أب كان الميراث للقربى فصارت البعدى محجوبة بالقربى
ثم صارت القربى محجوبة بابنها فيكون المال كله للاب ونظيره ماتقدم فى الاخوين مع الاب
لانهما يحجبان الام من الثلث الى السدس وان كانا لا يرثان شيأ مع الاب

﴿ فصل ﴾ فان اجتمع جدة لها قرابتان أو ثلاث قرابات مع جدة لها قرابة واحدة وصورة المسئلة امرأة لها بنت ولابنتها بنت ولها ابن ولابنها ابن فتزوج ابن ابنها بنت بنتها فولد بينهما ولد فهذه الجدة أم أم أم هذا الولد وأم أب أب هذا الولد فاذا مات هذا الولد وله مع هذه الجدة جدة أخرى وهى أم أم أب هذا الولد فعلى قول زفر ومحمد والحسن بن زياد ميراث الجدتين بينهما اثلاثا ثلثان للتى لها قرابتان وثلث للتى لها قرابة واحدة وعند سفيان وأبي يوسف الميراث بينهما نصفان ولا رواية فيه عن أبي حنيفة وكذلك امرأة لها ابنتان لاحدى ابنتيها ابنة وللاخرى ابن فتزوج ابن ابنتها ابنة ابنها وولد منهاولدا فهى لهذا الولد أم أم الاب فان مات هذا الولد وله معها جدة أخرى وهى أم أب الاب فهى على الخلاف الذى بينا وصورة ما اذا كان لها ثلاث قرابات أن يكون لهذه المرأة ابنة ابن ابنة أخرى وهذا الولد ذكر فتزوج الابنة السفلى فولد بينهما ولد فلهذه الجدة من هذا الولد ثلاث قرابات لانها أم أم أمه وأم أم أم الاب وأم أم أب الاب فان اجتمع معها لهذا الولد جدة أخرى محاذية لها وهى أم أب أب ابنه فعلى قول محمد ميراث الجدة بينهما ارباعا ثلاثة ارباعه للتى لها ثلاث قرابات وربعه للتى لها قرابة واحدة وعند أبي يوسف الميراث بينهما نصفان ثم على قول محمد رحمه الله فى حق التى لها جهات اذا فسد بعض تلك الجهات بان دخل فى تلك النسبة أب بين أمين لا تعتبر تلك الجهة وان كان بعض الجهات أقرب من بعض فانما يعتبر فى حقها أقرب الجهات خاصة ثم ينظر الى الاخرى فان كانت تساويها فى أقرب الجهات فالميراث بينهما نصفان وان كانت أبعد منها فى هذه الجهة فالميراث كله لها بناء على أن القربى تحجب البعدى * وجه قول محمد رحمه الله ان الاستحقاق باعتبار الاسباب لا باعتبار الاشخاص (ألا ترى) ان الرقيق والكافر لا يخرج من أن يكون شخصا ولكن لما انعدم فى حقه سبب الاستحقاق وهو الفريضة أو العصوبة جعل كالمعدوم فدل ان الاستحقاق باعتبار السبب فمن اجتمع فى حقه سببان فهو فى الصورة شخص واحد ولكنه فى الحكم باعتبار تعدد السبب متعدد فيثبت له الاستحقاق باعتبار كل سبب بمنزلة ما لو وجد كل سبب فى شخص على حدة وهو نظير ما لو ترك ابنى عم أحدهما أخ لام فان لابن العم الذى هو أخ لام السدس بالفريضة والباقى بينهما نصفان وكذلك المجوسى اذا ترك أمه وهى أخته لابيه فانها ترث بالسببين لهذا المعنى وهذا بخلاف الاخ لاب وأم فانه يرث بالسببين لان السبب هناك واحد وهو

الاخوة ثم الاخوة لام اعتبرناها فى الترجيح ويقوى السبب بها حتى ينعدم الاخ لاب فلم يكن معتبرا فى حق الاستحقاق بهابخلاف ما نحن فيه *وجه قول أبي يوسف ان استحقاق الميراث للجدات ليس باعتبار الادلاء لما قررنا أن الادلاء بالاناث لا يؤثر فى استحقاق الفرضية بمثل سبب المدلى به ولكن الاستحقاق باسم الجدة وبتعدد الجهة لا يتعدد الاسم فى التى لها قرابة واحدة والمساواة فى سبب الاستحقاق يوجب المساواة فى الاستحقاق وكل واحدة من هذه الجهات علة تامة للاستحقاق وبتعدد العلة لا يزداد الاستحقاق كما لو أقام رجل شاهدين على ملك عين وأقام الآخر عشرة من الشهود فانه يسوي بينهما ومن جرح رجلا جراحة واحدة وجرحه آخر عشر جراحات فمات من ذلك فالدية بينهما نصفان ولا معني لقول من يقول فقد اعتبرنا الادلاء فى حكم الحجب كما قررنا فى الفصل الرابع وهذا لان حكم الحجب غير حكم الاستحقاق والاستدلال بحكم على حكم انما يجوز اذا عرفت المساواة بينهما فبان ان اعتبار الادلاء فى حكم الحجب يدل علي أنه يعتبر فى الاستحقاق وهذا بخلاف ما استشهد به فكل واحد من السببين هناك معتبر فى الاستحقاق يعني الاخوة لام مع العصوبة بالامومة والزوجية مع العصوبة والاختية مع الامومة فى حق المجوسى فاذا كان كل واحد من السببين هناك معتبرا فى الاستحقاق جعلنا الاستحقاق مبنيا على السبب بخلاف ما نحن فيه على ما قررنا

﴿ فصل ﴾ التثبيت فى الجدات قال رضى الله عنه الجدات فى الاصل ستة جدتاك وجدتا أبيك وجدتا أمك وهى الاصول فى الجدات اذ لم يتفرع بعضهن من بعض وما سواهن من الجدات فى المعنى كالفروع لهذه الجدات لتفرع بعضهن من بعض فان سئلت عن عدد من الجدات متحاذيات هن وارثات كيف صورتهن فالطريق فى ذلك عند أهل البصرة انهم يذكرون بعددهن أمهات ثم فى المرة الثانية بعدد دهن أمهات الا الآخرة وفى الثالثة الا الآخرة والتى تليها هكذا الا أن تبقي أم واحدة وأهل المدينة يذكرون بعددهن أبناء الا الاولي وفى المرة الثانية الا الاولي والتى تليها وهكذا فى كل مرة وأهل الكوفة يذكرون الجدات بقراباتهن وبيانه اذا قيل خمس جدات متحاذيات وارثات كيف صورتهن فعلي قول أهل البصرة تقول احداهن أم أم أم الام والثانية أم أم أم الاب والثالثة أم أم أب الاب والرابعة أم أم أب أب الاب والخامسة أم أب أب أب الاب وعلى طريق أهل المدينة على عكس ذلك وعلى طريق أهل الكوفة تقول احداهن أم جدة جدات الميت والثانية أم

جدة أم أب الميت والثالثة جدة جدة أب الميت والرابعة جدة جدات الميت والخامسة أم جد جد الميت فان سئلت عن قول ابن مسعود عن جدتين متحاذيتين علي أدنى مايكون وثلاث جدات متحاذيات علي أدنى ما يكون وأربع جدات متحاذيات علي أدنى ما يكون وخمس جدات متحاذيات علي أدنى مايكون كم الوارثات منهن فقل خمسة الجدتان المتحاذيتان احداهما أم الام والاخرى أم الاب فهما وارثتان ومن الثلاث الواحدة وارثة لان الثلاث منهن على أدنى ما يكون أم أم الام وأم أم الاب وهما غير وارثين هنا لانهما يدليان باللتين هما وارثتان والثالثة أم أب الاب فهى الوارثة من الفريق الثانى وكذلك من الفريق الثالث الوارثة واحدة وهى أم أب أب الاب فاما الثلاث غير وارثات لان من يدلين بها وارثات وكذلك من الفريق الرابع الوارثة واحدة فعلى هذه الصورة اذا تأملت تجد الوارثات منهن الخمسة عند ابن مسعود رضى الله عنه على مذهبه فى توريث القربى مع البعدى اذا لم تكن البعدى أم القربى أو جدتها فان سئلت عن عدد من الجدات متحاذيات وارثات كم الساقطات بازائهن فالسبيل فى معرفة ذلك أن تحفظ العدد المذكور بيمينك ثم تطرح اثنتين من ذلك وتحفظهما بيسارك ثم تضعف ما بيسارك بعدد ما بقي بيمينك فما بلغ فهو مبلغ جملة العدد والوارثات من ذلك عدد معلوم اذا رفعت ذلك من الجملة فما بقى عدد الساقطات بيانه اذا قيل ثلاث جدات متحاذيات وارثات كم الساقطات بازائهن فالسبيل أن تحفظ الثلاث بيمينك ثم تطرح من ذلك اثنتين فتحفظهما ثم تضعف ما بيسارك بعدد ما بقى فى يمينك وهو الواحدة فاذا أضعفت الاثنتين مرة تكون أربعة فكان عدد الجملة أربعا ثلاث منهن وارثات والساقطة واحدة فالوارثات أم أم الام وأم أم الاب وأم أب الاب والساقطة أم أب الام فان قيل أربع جدات وارثات متحاذيات كم بازائهن من الساقطات فالسبيل أن تأخذ الاربع بيمينك ثم تطرح من ذلك اثنتين وتأخذهما بيسارك ثم تضعف ما بيسارك بعدد مافى يمينك فاذا ضعفت الاثنتين مرتين يكون ثمانية فاذا كان الوارثات منهن أربعا عرفت أن الساقط باذائهن أربعا فان قال خمس جدات وارثات متحاذيات كم بازائهن من الساقطات فهو على نحو ذلك فأنك تضعف الاثنتين ثلاث مرات فيكون خمس منهن وارثات والبواقى ساقطات ▪ فان قال ست جدات متحاذيات وارثات فهو على هذا القياس أيضا تضعف الاثنتين أربع مرات فيكون ذلك اثنين وثلاثين فهو عدد الجملة ستة عشر منهن من قبل الام وستة عشر من قبل الاب ▪ وليس فى اللاتى

من قبل الام الوارثات الا واحدة وهى أم أم الام الى أن تذكر ستة عشر مرة وفى اللاتى من قبل الاب الوارثات خمسة وهن من لا يدخل فى نسبهن الى الميت أب بين أمين ومن سواهن ساقطات وما كان من هذا النحو فطريق تخريجه ما بينا والله أعلم بالصواب

باب أصحاب المواريث

(قال رضى الله عنه) أصحاب المواريث بالاتفاق صنفان أصحاب الفرائض والعصبات فأصحاب الفرائض اثنا عشر نفرا أربعة من الرجال وثمانية من النساء * فالرجال الاب والجد والزوج والاخ لام * والنساء الام والجدة والبنت وبنت الابن والاخت لاب وأم والاخت لاب والاخت لام والزوجة فستة من هؤلاء صاحب فرض فى عموم الاحوال وهم الزوج والاخ لام والام والجدة والاخت لام والزوجة وستة يتردد حالهم بين الفريضة والعصوبة وهم الاب والجد والبنت وبنت الابن والاخت لاب وأم والاخت لاب وأما العصبات لا يحصون عددا ولكن يحصون جنسا وهم أصناف ثلاثة عصبة بنفسه وعصبة بغيره وعصبة مع غيره فاما العصبة بغيره والعصبة مع غيره فقد تقدم بيانهما وهذا الباب لبيان من هو عصبة بنفسه وهو الذكر الذى لا يفارقه الذكور فى نسبة الى الميت فأقرب العصبات الابن ثم ابن الابن وان سفل ثم الاب ثم الجد أب الاب وان علا ثم الاخ لاب وأم ثم الاخ لاب ثم ابن الاخ لاب وأم ثم ابن الاخ لاب ثم العم لاب وأم ثم العم لاب ثم ابن العم لاب وأم ثم ابن العم لاب ثم عم الاب لام ثم عم الاب لاب ثم ابن عم الاب لاب وأم ثم ابن عم الاب لاب ثم عم الجد هكذا والاصل فيه قوله عليه الصلاة والسلام ما أبقت الفرائض فلاولى رجل ذكر معناه فلاقرب رجل ذكر والابن أقرب الى الميت من الاب لان الابن تفرع من الميت فالميت أصله والاب تفرع منه الميت فهو أصل له واتصال الفرع بالاصل أظهر من اتصال الاصل بالفرع (ألا ترى) أن الفرع يتبع الاصل فيصير مذكورا بذكر الاصل والاصل لا يصير مذكورا بذكر الفرع فان البناء والاشجار يدخل فى البيع باعتبار الاتصال بالاصل فاذا تبين أن اتصال الفرع بالاصل أظهر عرفنا أن الفرع الى الاصل أقرب وأيد هذا المعنى قوله تعالى ولابويه لكل واحد منهما السدس مما ترك ان كان له ولد معناه وللولد ما بقى فعرفنا أن الابن أقرب فى العصوبة من الاب ثم ابن الاب لان سببه البنوة وقد بينا

أن الاعتبار بالسبب دون الشخص ثم بعده الاب فهو أقرب فى العصوبة من الجد والاخوة لانه يتصل الى الميت بغير واسطة ثم بعده الجد أب الاب لان سببه الابوة وفيه خلاف معروف نبينه فى بابه ثم بعده الاخ فانه أقرب اليه من العم لان الاخ ولد ابنه والعم ولد جده * فاذا أردت معرفة القرب فى الفروع فاعتبر كل فرع بأصله فاتصال الاخ بأخيه بواسطة واحدة واتصال العم به بواسطتين فعرفنا أن الاخ أقرب ثم الاخ لاب وأم أقرب من الاخ لاب وهو مقدم فى العصوبة لما روى أن النبى صلى الله عليه وسلم قضى بالدين قبل الوصية وبالميراث لبنى الاعيان دون بني العلات ولان الاخوة عبارة عن المجاورة فى صلب أو رحم والقرب بينهما باعتبار ذلك والاخ لاب وأم جاوره فى الصلب والرحم جميعا والاخ لاب جاوره فى الصلب خاصة فما يحصل به القرب فى جانب الاخ لاب وأم أظهر فهو أقرب حكما ثم الاخ لاب مقدم على ابن الاخ لاب وأم لانه أمس قربا فانه يتصل بالميت بواسطة واحدة وابن الاخ يتصل به بواسطتين فصار الحاصل فى هذا أنهما اذا استويا فى الدرجة فمن يكون أظهرهما قربا يكون أولى واذا تفاوتا فى الدرجة فمن يكون أمسهما قربا أولي ثم من بعدهم العم ثم عم الاب علي هذا القياس وانما يختلفون فى مولي العتاقة فقال علي وزيد رضى الله عنهما مولي العتاقة آخر العصبات مقدم علي ذوي الارحام وهو قول علمائنا رحمهم الله وقال ابن مسعود ومولى العتاقة مؤخر عن ذوى الارحام وكذلك الخلاف فيما اذا كان هناك صاحب فرض مع مولي العتاقة فعندنا وهو قول على وزيد مولى العتاقة مقدم علي الرد وعند ابن مسعود رضى الله عنه مؤخر عن ذلك بيانه فيما اذا ترك ابنة ومولي العتاقة فعندنا للابنة النصف والباقى لمولى العتاقة وعن ابن مسعود الباقى رد عليها ولا شئ لمولي العتاقة واستدل فى ذلك بقوله تعالى وأولو الارحام بعضهم أولى ببعض فى كتاب الله أي بعضهم أقرب الى بعض ممن ليس له رحم والميراث يبنى على القرب وروينا فى أول العتاق أن النبي صلى الله عليه وسلم مر بعبد فساومه الحديث الي أن قال وان مات ولم يدع وارثا كنت أنت عصبته فقد شرط فى توريث مولى العتاقة أن لا يدع المعتق وارثا وذووا الارحام من جملة الورثة والمعنى فيه هو أن هذا نوع ولا يستحق به الميراث فيعتبر بولاء الموالاة وتحقيقه هو أن الاصل فى التوريث القرابة وبالولاء لا تثبت القرابة ولكن الولاء شبيه بالقرابة شرعا قال عليه السلام الولاء لحمة كلحمة النسب وما تشبه بالشئ لا يكون معارضا لحقيقته فكيف يترجح على حقيقته بل انما يعتبر مايشبه الشئ

فى الحكم عند انعدام حقيقة ذلك الشئ والدليل على ان الولاء أضعف انه يحتمل الرفع فى الجملة
(ألا ترى) أنه اذا كان الولد مولى لمولى الام فظهر له ولاء فى جانب الاب إنعدم به الولاء
الذى كان لعموم الام والقرابة لاتحتمل الرفع بحال وكذلك يستحق الارث بالقرابة من الجانبين
وبالولاء لا يستحق من الجانبين فالمعتق لا يرث من المعتق شيأ وعليه يخرج الزوجية فانها وان
كانت تحتمل الرفع فالارث بها من الجانبين وهذا لان الزوجية أصل فان القرابات تتفرع
منها فحكم الفرع يثبت للاصل وان انعدم فيه معناه كما يعطى لبيض الصيد حكم الصيد فى حق
المحرم وان انعدم فيه معنى الصيد ثم اذا ادعينا هذا فيما ينبنى على القرب وهو العصوبة فالزوجية
لا تستحق العصوبة فتخرج على ما ذكر * وحجتنا فى ذلك ما روى ان ابنة حمزة أعتقت عبدا ثم
مات العبد وترك ابنة فجعل رسول الله صلى الله عليه وسلم نصف ماله لابنته والباقى لابنة
حمزة فهو نص فى أن مولى العتاقة مقدم على الرد ودليل على أنه مقدم على ذوى الارحام فمن
ضرورة كون المعتق مقدما على الرد أن يكون مقدما على ذوي الارحام وبهذا يتبين أن معنى
قوله عليه الصلاة والسلام وان مات ولم يدع وارثا هو عصبة وقد أشار الى ذلك بقوله كنت
أنت عصبته ولم يقل كنت وارثه وفى هذا التنصيص على أن مولى العتاقة عصبة والعصبة مقدم
على ذوي الارحام فأما قوله تعالى وأولو الارحام بعضهم أولى ببعض فسبب نزوله ما روى
أن النبي صلى الله عليه وسلم لما قدم المدينة آخا بين الانصار والمهاجرين فكانوا يتوارثون بذلك
فنسخ الله تعالى ذلك الحكم بهذه الاية وبين أن الرحم مقدم على المؤاخاة والولاء وبه نقول
وهذا لان مولى الموالاة بمنزلة الموصى له بجميع المال فالاستحقاق لا يثبت له بعقد يحتمل
الرفع والفسخ فيكون ضعيفا جدا والمعنى فى المسئلة أن ولاء العتاقة بمنزلة الابوة صورة ومعنى
أما من حيث الصورة فلان المعتق ينسب الى معتقه بالولاء كما ينسب الابن الى أبيه بالولادة
وأما من حيث المعنى فلان الوالد كان سبب ايجاد ولده والمعتق سبب احياء المعتق من
حيث ان الرق تلف والحرية حياة الانسان بصورته ومعناه فالمعتق سبب لايجاد معنى الانسانية
فى المعتق وهو صفة المالكية وبه باين الانسان سائر الحيوانات فعرفنا انه فى المعنى بمنزلة الوالد
(ألا ترى) هذا المعنى يوجد من الاعلى خاصة دون الاسفل بخلاف الولادة فحقيقة العصبة
هناك تشمل الجانبين فلهذا يثبت هناك الارث من الجانبين وهنا يثبت من الجانب الاعلى ثم
أقوى ما يستحق بالولاء العصوبة فاذا انعدمت يقام الولاء مقامها فى استحقاق العصوبة

به واذا تبين بهذا المعنى ان المستحق بالولاء العصوبة قلنا تقديم العصوبة على ذوى الارحام ثابت بالنص والاجماع واختلفوا فى ابنى عم أحدهما لاخ لام فنبين صورة المسئلة أولا ثم نذكر حكمه فنقول اخوان للاكبر منهما امرأة ولد بينهما ابن ثم مات الاكبر فتزوجها الاصغر وولد بينهما ابن ثم مات الاصغر وله ابن من امرأة أخرى ثم مات ابن الاكبر فقد ترك ابني عم وهما ابنا الاصغر أحدهما أخوه لامه فأما بيان الحكم فنقول على قول علي وزيد للاخ لام السدس والباقى بينهما نصفان بالعصوبة وهو قول علمائنا وقال ابن مسعود المال كله لابن العم الذى هو أخ لام وعن عمر فيه روايتان أظهرهما كما هو قول ابن مسعود رضي الله عنه * وجه قوله أن ابن العم الذى هو أخ لام أظهرهما قربا فيكون هو أحق بجميع المال كما لو ترك أخوين أحدهما لاب وأم والآخر لاب وبيان هذا لوصف القرب باعتبار الاتصال فابن العم الذى هو أخوه لامه يتصل به من الجانبين من جانب الاب ومن جانب الام واتصال الاخر به من جانب واحد فعرفنا انه أظهرهما قربا والدليل عليه ان العمومة والاخوة فى المعنى سواء (ألا ترى) ان فى كل واحد منهما يترجح الذى لاب وأم على الذى لاب فاذا استويا كان لابن العم الذي هو أخ لام سببان للميراث الفريضة بالاخوة لام والعصوبة بالعمومة ويرث بكل واحد من السببين ويجعل اجتماع السببين فى شخص واحد كوجودهما فى شخصين فيستحق السدس بالفريضة ثم يزاحم الآخر فيما بقى بالعصوبة وهذا لان الترجيح مما لا يصلح علة للاستحقاق بانفراده فاما مايصلح علة للاستحقاق بانفراده لا يقع به الترجيح وقد بينا ذلك فى الجراحات والشهادات ولذلك يترجح أحد الجانبين على الآخر بزيادة وصف وهو معنى القوة فى التأثير ولا يترجح قياسان علي قياس واحد اذا عرفنا هذا فنقول كل واحد من السببين هنا معتبر فى الاستحقاق بانفراده فلا يقع الترجيح بأحدهما بخلاف الاخوة والسبب هناك واحد وهو الاخوة والاخوة لام فى معنى زيادة الوصف فى الاخوة لاب فيجوز أن يحصل به الترجيح فاماهنا الاخوة لام لا يمكن أن تجعل زيادة فى وصف العمومة فلا بد من أن تجعل سببا للاستحقاق بانفراده فلا يقع به الترجيح وبيان ذلك ان العمومة باعتبار المجاورة فى صلب الجد وباعتبار المجاورة فى رحم الجدة لا تستحق الفريضة فلا يمكن أن تجعل المجاورة فى رحم الام موجبا زيادة وصف فى معنى المجاورة فى صلب الجد فاما الاخوة مجاورة فى صلب الاب فيمكن أن تجعل المجاورة فى رحم الام موجبا

لتلك المجاورة زائدا في وصفها فلهذا يرجح الاخ لاب وأم على الاخ لاب ولو ترك أخوين
لام وأخا لاب فان للاخوين لام الثلث بينهما نصفان والباقي كله للاخ لاب ولا يرجح الاخ
لاب هنا على الآخرين بخلاف ماسبق لان بالاخوة لام تستحق الفرضية واستحقاق الفرضية
ليس ينبنى على القرب ولا مزاحمة بين العصبة وصاحب فرض بل صاحب الفرض مقدم على
العصبة كما قال عليه السلام ألحقوا الفرائض باهلها فما أبقت فلاولى رجل ذكر فلهذا لا يجعل
الاخ لاب وأم مرجحا على الاخ لام بل يعطى الاخ لام فرضه وهو السدس فاما الاخوة
لاب يستحق بها العصوبة وفي العصبات الاقرب يترجح فجعلنا الاخوة لام في معنى زيادة
وصف ورجحنا به الاخ لاب وأم على الاخ لاب ولو ترك أخوين لام أحدهما ابن عم
وصورته ماذكرنا الا أن لتلك المرأة ولد آخر من غير الاخوين فاذا مات ولد الاصغر فقد
ترك أخوين لام أحدهما ابن عمه فللاخوين لام الثلث بينهما نصفان وما بقي كله للذي هو ابن
عم اما على قول علي وزيد فظاهر وعلى قول ابن مسعود رضى الله عنه فلانه يجعل العمومة
كالاخوة وقد بينا ان الاخوين لام اذا كان أحدهما أخا لاب لا يستحق الترجيح بجميع المال
فكذلك لاخوان الام اذا كان أحدهما ابن عم ولو ترك ابني عم أحدهما أخ لام وأخوين
لام أحدهما ابن عم وصورته فيما ذكرنا فعلى قول علي وزيد رضى الله عنهم الثلث بين الاخوين
لام نصفين والباقي بين ابني العم بالسوية نصفين فتكون القسمة من ستة وعلى قول ابن مسعود
للاخ لام الذي ليس بابن عم السدس والباقي كله لابن العم الذى هو أخ لام ولا شئ لابن العم الآخر
ولو ترك ثلاثة بنى عم أحدهم أخ لام وثلاثة اخوة لام أحدهم ابن عم وصورته فيما ذكرنا فعلى
قول علي وزيد رضى الله عنهما للاخوة للام الثلث بينهم بالسوية * والباقي بين بنى الاعمام اثلاثا
بالسوية فتكون القسمة من تسعة وعلى قول ابن مسعود رضى الله عنه الثلث للاخوين للام
اللذين ليسا بابن عم بينهما نصفان والباقي كله لابن العم الذي هو أخ لام ولا شئ للآخرين
واختلف الفرضيون رحمهم الله على قول ابن مسعود رضي الله عنه في فصلين أحدهما اذا ترك
ابن عم لاب وأم وابن عم لاب هو أخ لام فقال يحيى بن آدم على قياس قول ابن مسعود رضى
الله عنه المال كله لابن العم الذي هو أخ لام لانه يجعل العمومة كالاخوة وابن العم الذى هو
أخ لام عنده في معنى الاخ لاب وأم فيكون مقدما في العصوبة على ابن العم لاب وأم وقال
الحسن بن زياد على قياس قول ابن مسعود رضى الله عنه للاخ اللام السدس هنا والباقي كله

لابن العم لاب وأم كما هو مذهب علي وزيد رضى الله عنهما لانه انما يترجح العمومة بالاخوة لام عند الاستواء فى معنى العمومة وما استويا هنا فان العم لاب وأم فى العصوبة مقدم على ابن العم لاب وعنده العمومة قياس الاخوة وفى الاخوة بقرابة الام انما تقع الترجيح عند المساواة فى الاخوة من جانب الاب لا عند التفاوت فكذلك فى العمومة * الفصل الثانى اذا ترك ابنة وابنى عم أحدهما أخ لام فعلى قول علي وزيد رضى الله عنهما للابنة النصف والباقى بين ابنى العم نصفين لان الاخوة لام لا يستحق بها شئ مع الابنة فوجودها كعدمها فأما على قول ابن مسعود رضى الله عنه فقد قال بعضهم الجواب هكذا لان الترجيح بالاخوة لام عنده انما يقع فى موضع يستحق بالاخوة لام عند الانفراد ومع البنت لا يستحق الاخوة لام شيأ فلا يصح بها الترجيح وقال محمد بن نصر المروزى على قياس قول ابن مسعود للابنة النصف والباقى كله لابن العم الذى هو أخ لام لان الابنة لما أخذت فريضتها فقد خرجت من الوسط فيجعل الباقى فى حق الاخوين بمنزلة جميع التركة لو لم يكن هناك ابنة وعنده فى جميع التركة ابن العم الذى هو الاخ لام مقدم على الآخر فكذلك فى الباقى هنا وروى عن سعيد بن جبير رضى الله عنه انه قال فى هذه المسئلة على قول ابن مسعود للابنة النصف ولا شئ للاخ لام بل الباقى كله للاخ الذي هو ابن عم قال عطاء رضى الله عنه وهذا غلط لا وجه له لان أكبر ما فى الباب أن يسقط أخوته لام باعتبار الابنة فبقي مساويا للآخر فى انه ابن عم ولو تركت المرأة ابنى عم أحدهما زوجها فللزوج النصف والباقى بينهما نصفان بالعصوبة أما على قول زيد فلا يشكل وكذلك عند ابن مسعود لان الزوجية لا تصلح مرجحة للقرابة اذ لا مجانسة بينهما صورة ولا معنى ولو تركت المرأة ثلاثة بنى عم أحدهم زوجها والآخر أخوها لامها فعلى قول علي وزيد للزوج النصف وللاخ لام السدس والباقى بينهم اثلاثا بالسوية * وعلى قول عبد الله للزوج النصف والباقى كله لابن العم الذى هو أخ لام لانه بمنزلة الاخ لاب وأم عنده فيرجح بالعصوبة على الاخوين والله أعلم بالصواب

باب فرائض الجد

(قال رحمه الله) قال أبو بكر الصديق وعائشة وعبد الله بن عباس وأبى بن كعب وأبو موسى الاشعرى وعمران بن الحصين وأبو الدرداء وعبد الله بن الزبير * ومعاذ بن جبل

رضوان الله عليهم أجمعين الجد عند عدم الاب يقوم مقام الاب فى الارث والحجب حتى
يحجب الاخوة والاخوات من أى جانب كانوا وهو قول شريح وعطا وعبد الله بن
عتبة وبه أخذ أبو حنيفة رحمه الله الا فى فصلين زوج وأم وجد وامرأة وأم وجد فللام
فيهما ثلث جميع المال * ولو كان مكان الجد أبا كان لها ثلث ما بقى وذكر أصحاب الاملاء عن
أبى يوسف أن على قول أبى بكر الصديق رضى الله عنه الام فى هذين الموضعين ثلث ما بقي
أيضا وهكذا روى أهل الكوفة رضى الله عنهم عن ابن مسعود رضى الله عنه للام فى زوج
وأم وجد أن للام ثلث ما بقي أو سدس جميع المال * وروى أهل البصرة عن عبد الله بن
عباس أن للزوج النصف والباقى بين الجد والام نصفان وهى احدى مربعات عبد الله وروى
عن زيد بن هارون عن عبد الله فى امرأة وأم وجد أن للمرأة الربع والباقى بين الام والجد
نصفين والرواة كلهم غلطوا زيدا فى هذه الرواية فقالوا انما قال عبد الله هذا فى زوج وأم
وجد كيلا يكون فى ذلك تفضيلا للام على الجد وهذا لا يوجد فى جانب المرأه فان الام وان
أخذت ثلث المال كاملا يبقى للجد خمسة من اثنى عشر فلا يؤدى الى تفضيل الانثى على الذكر
ولا الى التسوية بينهما * وقال على بن أبى طالب وزيد بن ثابت وعبد الله بن مسعود الجد
يقوم مقام الاب فى الارث مع الاولاد ويقوم مقام الاب فى حجب الاخوة والاخوات
لام فأما فى حجب الاخوة والاخوات لاب وأم فلا ولكن يقاسمهم ويجعل هو كاحد الذكور
منهم وبه أخذ سفيان الثورى وأبو يوسف ومحمد ومالك والشافعى رحمهم الله الا أن زيدا كان
يقول يقاسمهم ما دامت المقاسمة خيرا له من ثلث جميع المال فاذا كان الثلث خيرا له أخذ الثلث
وكان ما بقى بين الاخوة والاخوات وقال على رضى الله عنه يقاسمهم مادامت المقاسمة خيرا
له من سدس المال واذا كان السدس خيرا له أخذ السدس وعن ابن مسعود روايتان أشهرهما
كقول زيد وروى عنه أيضا كقول على وعن عمر بن الخطاب كقول أبى بكر الصديق فى
الجد وعنه كقول زيد الا فى الاكدرية خاصة وعن عثمان بن عفان كقول على رضى الله عنه
وعنه كقول زيد الا فى مسئلة الخرقاء على مانبينها والصحيح ان مذهب عمر رضى الله لم يستقر
على شئ فى الجد وروى عن عبيدة السلمانى اجتمعوا فى الجد على قول فسقطت حية من
سقف البيت فتفرقوا فقال عمر رضي الله عنه أبى الله تعالى أن يجتمعوا فى الجد على شئ ولما
طعن عمر رضى الله عنه وايس من نفسه قال اشهدوا انه لاقول لى فى الجد ولا فى الكلالة

وانى لم استخلف أحدا وقال علي من أراد أن يقحم فى جرائيم جهنم فليقض فى الجد وكان الشعبي اذا أراد أحد أن يسأله عن شئ من الفرائض قال هات ان لم يكن أحدا لا حياه الله ولا بياه ليعلم أنهم كانوا يتحرزون عن الكلام فى الجد لكثرة الاختلاف فيه اما حجة من ورث الاخوة مع الجد ماروى عن علي انه شبه الاخوين بشجرة أنبتت غصنين والجد مع النافلة بشجرة نبت منها غصن فالقرب بين غصنى الشجرة أظهر من القرب بين أصل الشجرة والغصن النابت من غصنها لان بين الغصنين مجاورة بغير واسطة وبين الغصن الثانى وأصل الشجرة مجاورة بواسطة الغصن الاول فعلي هذا ينبغى أن يقدم الاخ على الجد لان العصوبة تنبني على القرب الا أن فى جانب الجد معنى آخر وهو الولاد يتأيد بذلك المعنى اتصاله بالنافلة وبالولاد يستحق الفرضية من له اسم الابوة وبهذه الفرضية انما يستحق السدس قال لله تعالى ولابويه لكل واحد منهما السدس فلا ينقص نصيب الجد عن السدس باعتبار الولاد بحال وتأيد بهذا الولاد قرابته من الميت فيكون مزاحما للاخوة ويقاسمهم اذا كانت المقاسمة خيرا له من السدس ▪ يوضحه ان الولد فى حكم الحجب أقوى من الاخوة بدليل حجب الزوج والزوجة بالولد دون الاخوة وحجب الام الى السدس بالولد الواحد دون الاخ ثم الولد لا ينقص نصيب الجد عن السدس بحال كان أولي والمروى عن زيد ابن ثابت انه شبه الاخوين بواد تشعب منه نهران والجد مع النافلة بواد تشعب منه نهر ثم تشعب من النهر جدول فالقرب بين النهرين يكون أظهر منه بين الجدول وأصل الوادى وهذا يوجب تقديم الاخوة علي الجد الا أن فى جانب الجد معنى الولاد وبه يسمى أبا ولكنه أبعد من الاب الاول بدرجة فيجعل هو فيما يستحق فى الولاد بمنزلة الام من حيث انه يقام البعد بدرجة مقام نقصان الانوثة فى الام والام عند عدم الولد تستحق ثلث جميع المال فكذلك الجد بالولاد يستحق ثلث جميع المال اذ الجد مع الجدة بمنزلة الاب مع الام فكما ان نصيب الام عند عدم الولد ضعف نصيب الام وذلك الثلثان فكذلك نصيب الجد عند عدم الولد ضعف نصيب الجدة ونصيب الجدة السدس لا ينقص عن ذلك فنصيب الجد الثلث لا ينقص عن ذلك وحجتهم من حيث المعنى أن الجد والاخ استويا فى الادلاء فكل واحد منهم يدلى للميت بواسطة الاب ثم للاخ زيادة ترجيح من وجه وهو انه يدلى بواسطة الاب بالبنوة والجدودية تدلى الى الميت بواسطة الاب بالابوة والبنوة فى العصوبة مقدم على الابوة (ألا ترى) أن من ترك أبا وابنا كانت

العصوبة للابن دون الاب ولكن فى جانب الاب ترجيح من وجه آخر وهو الولاد مقدم فى الاستحقاق حتى يستحق به الفريضة وصاحب الفريضة يتقدم على العصبة فقلنا فى الفرض المستحق بالولاد يجعل الجد مقدما واذا آل الامر الى العصوبة يعتبر الادلاء وهما مستويان فى ذلك ولكل واحد منهما ترجيح من وجه فيقع التعارض ويكون المال بينهما بالمقاسمة بمنزلة الاخوين لاب وأم أو لاب ولهذا لا تثبت المزاحمة لاولاد الام مع الجد لان ادلاءهم بالام ولا تأثير لقرابة الام فى استحقاق العصوبة بها والمساواة باعتبار التساوى فى الادلاء قال الشافعى ولهذا قلت اذا مات المعتق وترك أخا المعتق لابيه وأمه وجده فالمال بينهما نصفان لانه معتبر بالفرضية فى الميراث بالولاء وقد استويا فى معنى العصوبة فيستويان فى الاستحقاق على كل حال قل الباقى لهما أو كثر فأما أبو حنيفة احتج بما نقل عن ابن عباس أنه كان يقول ألا يتق الله زيد بن ثابت يجعل ابن الابن ابنا ولا يجعل أب الاب أبا ومعنى هذا الكلام أن الاتصال بالقرب من الجانبين يكون بصفة واحدة لا يتصور التفاوت بينهما بمنزلة المماثلة بين مثلين والاخوة بين الاخوين فاذا كان فى الموضع الذى كان الجد ميتا يجعل ابن الابن قائما مقام الابن فى حجب الاخوة من أى جانب كانوا وكان معنى القربى والاتصال فى جانبه مرجحا فكذلك اذا كان ابن ابن الميت ميتا يكون الجد قائما مقام الاب فى حجب جميع الاخوة ويكون اتصاله وقربه الى الميت بالميت مرجحا لان الاتصال واحد لا يعقل التفاوت بين الجانبين بوجه والدليل عليه أن الجد عند عدم الاب يستحق اسم الابوة قال الله تعالى يابني آدم ومن كنت ابنه فهو أبوك وقال جل جلاله قالوا نعبد إلهك وإله آبائك ابراهيم وكان ابراهيم جدا وقال عز وجل واتبعت ملة آبائى ابراهيم واسحاق وكانا جدين له وكذلك أيضا فى الحكم فالجد له من الولاية عند عدم الاب ما للاب حتى أن ولايته تعم المال والنفس جميعا بخلاف الاخوة والخلافة فى الارث نوع ولاية وكذلك الجد فى استحقاق النفقة مع اختلاف الدين بمنزلة الاب بخلاف الاخوة والنفقة صلة كالميراث وكذلك الجد فى حكم حرمة وضع الزكاة وحرمة قبول الشهادة وحرمة حليلته كالنافلة والمنع من وجوب القصاص عليه بقتل النافلة وثبوت حق التملك له بالاستيلاد قائم مقام الاب بخلاف الاخوة فاذا جعل هو فى جميع الاحكام بمنزلة الاب فكذلك فى حجب الاخوة وبعد ما تقرر هذا المعنى فلا معتبر بالقرب لان استحقاق المال بالعصوبة وهى لا تبنى على القرب فابنة الابنة أقرب من ابن العم

ومن مولى العتاقة ثم الميراث بالعصوبة لابن العم ومولى العتاقة دون ابنة الابنة فكذلك هنا
اذا عرفنا هذا رجعنا الى بيان مذهب الذين قالوا بتوريث الاخوة والاخوات مع الجد فقد
فرغنا من بيان قول أبي بكر الصديق رضى الله عنه ومن قال بقوله فنقول أما على مذهب زيد
الجد يقاسم الاخوة والاخوات ما دامت المقاسمة خيرا له من ثلث جميع المال أو كانا سواء
فان كان الثلث خيرا له فانه يعطى الثلث ثم الباقي بين الاخوة والاخوات * ومن مذهبه
أن يعتد بالاخوة والاخوات لاب مع الاخوة والاخوات لاب وأم في مقاسمة الجد فاذا
أخذ الجد نصيبه رد الاخوة والاخوات لاب على الاخوة والاخوات لاب وأم جميع ما
أصابوا ان كان أولاد الاب والام ذكورا أو مختلطين فان كانوا اناثا فانهم يردون على البنتين
الى تمام الثلثين وعلى الواحدة الى تمام النصف وينبنى على هذا مسئلة العشرية وصورتها أخت
لاب وأم وأخ لاب وأم وأخ لاب وجد فعلى قول زيد بن ثابت المال بينهم بالمقاسمة لان
بالمقاسمة نصيب الجد خمسا المال وهو خير له من الثلث فيكون أصل الفريضة من خمسة للجد
سهمان وللاخ سهمان وللاخت سهم ثم الاخ لاب يرد على الاخت لاب وأم الى تمام النصف
وذلك سهم ونصف ما أصابه فانكسر بالانصاف فاضعفه فيكون عشرة للجد أربعة وللاخت
لاب وأم بعد الرد خمسة والباقى للاخ لاب سهم واحد وهذا السهم الواحد هو عشر المال فلهذا
سميت المسئلة عشرية زيد ومن مذهبه أنه اذا اجتمع مع الجد والاخوة أصحاب الفرائض
يوفر على أصحاب الفرائض فرائضهم ثم ينظر للجد الى المقاسمة والى ثلث ما بقي والى سدس
جميع المال فأى ذلك خيرا للجد أعطي ذلك والباقى للاخوة والاخوات ومن مذهبه أن
الاخوات المفردات لا يكن من أصحاب الفرائض مع الجد ولكن يصرن عصبة بالجد
ويكون الحكم المقاسمة بينهن وبين الجد الا فى مسئلة الاكدرية خاصة فان جعل الاخت فيها
صاحبة فرض لاجل الضرورة وصورتها امرأة ماتت وتركت زوجا وأما وأختا لاب وأم
وجدا فللزوج النصف ثلاثة من ستة وللام الثلث سهمان وللجد السدس سهم وللاخت
النصف ثلاثة تعول بثلاثة وانما جعل الاخت هنا صاحبة فرض لاجل الضرورة فانه لم يبق
بعد نصيب أصحاب الفرائض الا السدس فان جعل ذلك للجد صارت الاخت محجوبة بالجد
وهذا خلاف أصله وان جعل ذلك بينهما بالمقاسمة انتقص نصيب الجد عن السدس ومن
مذهبه أنه لا ينتقص نصيبه من السدس باعتبار الولاء بحال واسقاط الاخت بالجد متعذر

أيضا لانها صاحبة فرض عند عدم الولد بالنص وفريضتها النصف فلهذه الفريضة جعلها صاحبة فرض هنا ثم ينضم نصيب الاخت مع نصيب الجد وهو أربعة من تسعة فيكون مقسوما بينهما للذكر مثل حظ الانثيين فانكسر بالاثلاث فاضربه تسعة فى ثلاثة فيكون سبعة وعشرين كان للزوج ثلاثة مضروبة فى ثلاثة فتكون تسعة وكان للام سهمان مضروبان فى ثلاثة فيكون ستة وكان نصيب الاخت والجد أربعة مضروبة فى ثلاثة فيكون اثني عشر للجد ثمانية وللاخت أربعة وانما جعله كذلك لان أصحاب الفرائض لما خرجوا من الوسط صار الباقي فى حقهما بمنزلة جميع التركة فانا انما جعلنا الاخت صاحبة فرض لاجل الضرورة والثابت بالضرورة يتقدر بقدر الضرورة وقد انعدمت الضرورة فيما أصابهما فيبقى المعتبر المقاسمة فيما بينهما ولو كان مكان الاخت أخا لم تكن المسئلة أكدرية بل سدس الباقى كله للجد ولا شئ للاخ لان استحقاق الاخ بالعصوبة فقط وللعصبة ما يبقى من أصحاب الفرائض فاذا لم يبق شئ كان الاخ محروما لانعدام محل حقه بخلاف الاخت وكذلك ان كان مكان الاخت الواحدة أختين أو أخا وأختا لم تكن المسئلة أكدرية لانهما يحجبان الام من الثلث الى السدس فيكون الباقى الثلث فان كان مع الجد أختان فالمقاسمة والسدس للجد سواء وان كان أخا وأختا فالسدس خير له فيأخذ السدس والباقي بين الاخ والاخت للذكر مثل حظ الانثيين وانما لقبت هذه المسئلة بالاكدرية لانه تكدر فيها مذهب زيد فاضطر الى ترك أصله وقيل ان عبد الملك بن مروان ألقاها على فقيه كان يلقب بالاكدر فأخطأ فيها على قول زيد وقيل لان الميت الذى وقعت هذه الحادثة فى تركته كان يلقب بالاكدر ومن مذهب زيد أن البنات مع الجد كغيرهن من أصحاب الفرائض والجد يكون عصبة معهن ومن مذهبه أن يجوز تفضيل الام على الجد وبهذا كله أخذ سفيان الثورى وأبو يوسف ومحمد ومالك والشافعى وعليه الفتوى الا أن بعض المتأخرين من مشايخنا رحمهم الله استحسنوا فى مسائل الجد الفتوى بالصلح فى مواضع الخلاف وقالوا اذا كنا نفتى بالصلح فى تضمين الاجير المشترك لاختلاف الصحابة فالاختلاف هنا أظهر فالفتوي بالصلح فيه أولى فأما بيان مذهب على رضى الله عنه فنقول انه يقاسم الاخوة والاخوات ما دامت المقاسمة خيرا له من السدس أو كانا سواء فاذا كان السدس خيرا له أخذ السدس ثم الباقي بين الاخوة والاخوات ومن مذهبه أنه لا يعتد بالاخوة والاخوات لاب مع الاخوة والاخوات لاب وأم فى مقاسمة

الجد ولكن يعتد بهم اذا انفردوا عن الاخوة والاخوات لاب وأم ويجعل الجد كأحد الذكور منهم فى حكم المقاسمة ومن مذهبه أنه اذا اجتمع مع الجد والاخوة أصحاب الفرائض سوى البنات فانه يوفر عليهم فرائضهم ثم ينظر الى ما بقي فان كان السدس يعطى للجد وان كان أقل يكمل له السدس وان كان أكثر من السدس ينظر للجد الى المقاسمة والى سدس جميع المال فأيما كان خيرا له ذلك والباقى للاخوة ومن مذهبه أن الاخوات المفردات أصحاب الفرائض مع الجد وفريضة الواحدة منهن النصف وفريضة المثني فصاعدا الثلثان ومن مذهبه أن مع الابنة الجد صاحب فرض له السدس ولا يكون عصبة بحال ومن مذهبه أنه يجوز تفضيل الام على الجد وبهذا كله أخذ ابن أبي ليلى وسوى هذا روايتان عن على رضى الله عنه أحدهما كقول الصديق رضي الله عنه والاخرى أن المال بين الجد والاخوة بالمقاسمة وان كان نصيب الجد دون السدس فقد روى أن ابن عباس كتب اليه يسأله عن جد وست اخوة فكتب في جوابه اجعل المال بينهم على سبعة ومزق كتابى هذا ان وصل اليك فكأنه لم يستقر على هذا الفتوى حين أمره أن يمزقه *فأما بيان مذهب عبد الله بن مسعود فمن مذهبه أن الجد تقاسم الاخوة ما دامت القسمة خيرا له من الثلث وافق فى هذا زيدا ومن مذهبه أنه لا يعتد بأولاد الاب مع الاولاد لاب وأم فى مقاسمة الجد فوافق فيه عليا وقال يعتد بهم اذا انفردوا عن أولاد الاب والام كما هو مذهب علي رضي الله عنه فان اجتمع مع الجد والاخوة أصحاب الفرائض فاهل الحجاز يروون عن عبد الله أنه يعطى أصحاب الفرائض فرائضهم ثم ينظر للجد الى ثلاثة أشياء كما هو مذهب زيد فأهل العراق يروون عنه أنه ينظر للجد الى المقاسمة والى السدس كما هو مذهب علي ومن مذهبه أن الاخوات المفردات أصحاب الفرائض مع الجد وافق فيه عليا ومما تفرد به ابن مسعود ابنة وجد وأخت للابنة النصف والباقى بين الجد والاخت نصفان فهذه من مربعات عبد الله ومما تفرد به زوج وأم وجد للزوج النصف والباقي بين الجد والام نصفان فكان لا يفضل أما على جد فهذه من مربعاته أيضا ومما تفرد به أن الاخوات لاب وأم اذا كانوا أصحاب الفرائض مع الجد فلا شئ للاخوة والاخوات لاب سواء كانوا ذكورا أو اناثا أو مختلطين ولا يعتد بهم فى هذه الحالة وبهذا كله أخذ فقهاء الكوفة علقمة والاسود وابراهيم النخعى فصار الاختلاف بينهم فى الحاصل فى ثمان فصول فالسبيل أن نذكر كل فصل على الانفراد أما الفصل الاول أن على قول زيد وعبد الله تعتبر

المقاسمة ما دامت خيرا له من ثلث المال وعند علي تعتبر المقاسمة ما دامت خيرا له من سدس المال وجه قوله أن الجد انما امتاز من الاخوة بمعنى الولاء واسم الابوة وبهذا الاسم والمعنى يختص باستحقاق الفريضة وفريضة الاب بالنص السدس قال الله تعالى ولابويه لكل واحد منهما السدس ثم الجد مع الاخوة بمنزلة الاب مع الاولاد لان الاخ ولد من يدلى به الجد وهو الاب ثم فريضة الاب مع الولد السدس لا ينقص عنه فكذلك فريضة الجد مع الاخوة السدس لا ينقص عن ذلك بحال واعتبار العصوبة لتوفر المنفعة عليه فاذا كانت الفريضة أنفع له قلنا بأنه يعطى فريضته وذلك السدس * وجه قول عبدالله وزيد حديث عمران بن الحصين أن رجلا جاء الى النبي صلى الله عليه وسلم فقال ان ابن ابني مات فمالى من ميراثه فقال عليه السلام لك السدس فلما أدبر الرجل دعاه فقال لك سدس آخر وانما يحمل هذا على أنه كان وقع عنده فى الابتداء أن للميت ولدا فجعل له السدس ثم علم أنه لا ولد للميت فجعل له الثلث وروي أن عمر بن الخطاب جمع الصحابة وقال هل سمع منكم أحد من النبي عليه السلام فى الجد شيأ فقام رجل وقال شهدت رسول الله صلى الله عليه وسلم قضي للجد بالثلث فقال مع من كان فقال لا أدري فقال لا دريت فقام رجل آخر وقال شهدت رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى للجد بالثلث فقال مع من كان فقال لا أدري شيأ فقال لا دريت وانما يحمل هذا على أنه جعل له السدس مع الولد والثلث عند عدم الولد والمعنى فيه أن الجد مع الجدة بمنزلة الاب مع الام ثم عند عدم الولد للام الثلث وكان للجدة نصف نصيب الام وهو السدس وللاب الثلثان فينبغى أن يكون للجد نصف نصيب الاب وهو الثلث بالولاء كما هو الاصل فى جعل حظ الذكر ضعف حظ الانثى والدليل عليه أن الجد يحجب أخوين لام عن فرضهما وفرضهما الثلث عند عدم الولد وكل وارث يحجب آخر عن فرضه فانه يستحق ذلك لا محالة فان معنى حجبه فى أنه يكون مقدما عليه فى فرضه كالولد فى حق الزوج والزوجة بخلاف الاخوين مع الاب فانهما يحجبان الام من الثلث الى السدس ولا حظ لهما فى ذلك لانهما غير وارثين مع الاب وكلامنا فيمن يحجب غيره وهو وارث * والفصل الثانى أن على قول زيد بن ثابت رضى الله عنه لا يعتد بهم * وجه قول زيد أنه يعتد بهم فى مقاسمة الجد عند الانفراد بالاتفاق وانما يعتد بهم لانهم يدلون بالاب كما يدلى الجد وهذا المعنى قائم عند وجود الاخوة والاخوات لاب وأم فان بوجودهم لا يزداد معنى الادلاء فى الجد ولا

ينتقص فى جانب الاخوة لاب وتحقيق هذا الكلام أن قرابة الام فى حق الاخوة والاخوات لاب وأم معتبر للترجيح لا للاستحقاق والترجيح عند اتحاد الجهة لا عند اختلاف الجهة ففى حق الجد مع الاخوة الجهة مختلفة لان الابوة غير الاخوة فلا معتبر بقرابة الام فى الترجيح مع الجد ولكن يجعلا فى المقاسمة كأنهما جميعا اخوة لاب حتى يأخذ الجد نصيبه فيخرج من الوسط ثم صارت الجهة واحدة فيما بين الاخوة لاب وأم والاخوة لاب فيظهر الترجيح عند ذلك بقرابة الام فيرد الاخوة لاب على الاخوة لاب وأم ما أخذوا لهذا المعنى بمنزلة الابوين مع الاخوين فالاخوان يحجبان الام من الثلث الي السدس ثم الاب يستحق عليهما ذلك وأما وجه قول علىّ وعبد الله أن الجد مع الاخوة لاب وأم يجعل بمنزلة الاخ لاب وأم لا بمنزلة الاخ لاب لانه لو جعل كالاخ لاب لكان الاخ لاب وأم مقدما عليه واذا جعل هو كالاخ لاب وأم والاخ لاب وأم يحجب الاخوة لاب فالاخوان لاب وأم لان يحجبان الاخوة لاب كان أولى وهذا بخلاف ما اذا انفرد الاخوة لاب مع الجد لان هناك الجد يجعل بمنزلة الاخ لاب بمعنى وهو أن الولاء الذى اختص به الجد معتبر عند الحاجة ولا يعتبر عند عدم الحاجة (ألا ترى) أن نصيبه اذا كان بالمقاسمة دون الثلث يعتبر الولاء لكن لا ينتقص حقه عن السدس واذا كانت المقاسمة خيرا له لا يعتبر الولاء ولكن يعتبر الادلاء بالاب فهنا مع الاخوة لاب لا حاجة الي اعتبار الولاء فى جانب الجد فلا يعتبر وجود الاخوة لاب وأم ولما قضت الحاجة الي ذلك ليقوم معنى الولاء فى جانبه مقام قرابة الام فى جانب الاخ لاب وأم فكان معتبرا وجعل الجد كالاخ لاب وأم يوضحه أن لو قلنا بأنه يعتد بهم فى مقاسمة الجد ثم يردون ما أصابهم علي الاخ لاب وأم يؤدي الى تفضيل الاخ لاب وأم على الجد وهذا ساقط بالاجماع فان الجد لا ينتقص نصيبه عن السدس بحال وقد ينقص نصيب الاخ عن السدس فكيف يجوز تفضيل الاخ على الجد فى الميراث ✻ والفصل الثالث أن الاخوات المفردات أصحاب الفرائض مع الجد عند علي وعبد الله وعند زيد رضى الله عنه عصبات الا فى الا كدرية ✻ وجه قولهما ان الانثى انما تصير عصبة للذكر عند اتحاد السبب فأما عند اختلاف السبب فلا فالسبب فى حق الجد غير السبب فى حق الاخت فلا تصير عصبة به بخلاف الاخ فالسبب واحد فى حق الاخ والاخت فتصير الاخت عصبة بالاخ يوضحه أن الجد لا يعصب من فى درجته من الاناث

كالجدة فكذلك لا يعصب غيرها بمنزلة ابن العم ولان الاخت مع الجد بمنزلة الابنة من الاب ثم الابنة لا تصير عصبة بالاب فكذلك الاخت لا تصير عصبة بالجد وجه قول زيد أن الجد كأحد الذكور من الاخوة ومعلوم أن الاخت تصير عصبة بالاخ لا باسم الاخوة فذلك موجود فى الاخ لام ولا يجعلها عصبة ولكن انما تصير بالاخ لكون الاخ عصبة والجد فى العصوبة مساو للاخ فتصير الاخت عصبة الا فى الاكدرية فانها تجعل صاحب فرض لاجل الضرورة كما بينا مع أن الجد فى تلك المسئلة صاحب فرض فان له السدس فيكون فى تلك المسئلة هو بمنزلة الاخ لام والاخت لا تصير عصبة بالاخ لام * والفصل الرابع بين علىّ وعبد الله أنه اذا كان هناك أخت لاب وأم وأخ وأخت لاب وجد عند علىّ للاخت لاب وأم النصف والباقى بين الجد والاخ والاخت لاب بالمقاسمة وعند عبد الله الباقى كله للجد ولا شئ للاخ والاخت لاب لان استحقاق الباقى باعتبار العصوبة فيقدم الاقرب والجد هو أقوى سببا من أولاد الاب لان جانبه زائد بالولاء وقد اعتبر الولاء هنا لمكان الاخت لاب وأم فان قرابة الام اعتبرناها فى جانبها حين جعلناها صاحبة فرض اذ لو لم يعتبر قرابة الام لكانت هى عصبة بالاخ لاب واذا اعتبر قرابة الام فى جانبها يعتبر الولاء فى جانب الجد فيكون سببه فى العصوبة أقوي ويحجب به أولاد الاب بمنزلة الاخ لاب وأم بخلاف ما اذا انفرد أولاد الاب مع الجد لان هناك يعتبر الولاء فى جانب الجد فيكون سببه مثل سبب أولاد الاب* وجه قول علىّ أن الاخوة والاخوات لاب يقاسمون الجد فى جميع المال فيقاسمونه فيما بقي بعد صاحب الفريضة كالاخ والاخت لاب وأم وهذا لان الولاء فى الجد غير معتبر هنا لانه لا حاجة الى اعتباره فى اثبات العصوبة للجد مع أولاد الاب فهو وما انفردوا معه سواء * والفصل الخامس أنه اذا اجتمع أصحاب الفرائض مع الاخوة والجد فعلى قول زيد يوفر على أصحاب الفرائض فرائضهم ثم ينظر للجد الي ثلث ما بقى والى المقاسمة والى سدس المال وهو بناء علي أصله فانه يعتبر للجد ثلث جميع المال اذا لم يكن هناك صاحب فرض فما بقى هنا كجميع المال هناك فاعتبر المقاسمة وثلث ما بقى الا أن يكون السدس خيرا له فحينئذ لا ينقص الجد من السدس لانه يثبت استحقاق السدس باسم الابوة بالنص وذلك يتناول الجد وأما عند علىّ ينظر الى المقاسمة والى سدس جميع المال بناء على أصله اذا لم يكن هناك صاحب فرض فانه يعتبر للجد المقاسمة والسدس ولا يعتبر ثلث جميع المال فكذلك هنا وأهل الحجاز

يروون عن عبد الله مثل قول زيد أنه يعتبر ثلث ما بقي كما هو أصله اذا لم يكن هناك صاحب فرض فانه يعتبر للجد ثلث جميع المال وأهل العراق يروون عن عبد الله السدس والمقاسمة هنا كما هو قول علي رضى الله عنه فهو يحتاج الى الفرق بين هذا وبين ما اذا لم يكن هناك صاحب فرض ووجه الفرق أن هناك انما جعلنا للجد الثلث باعتبار أنه نصف نصيب الاب مع الام وضعف نصيب الجدة وقد تغير ذلك بوجود أصحاب الفرائض ومتى وقع التغيير في فريضة فالاصل فيها المناصفة كما في فريضة الزوج والزوجة وفريضة الام بالاخوة فلهذا اعتبرنا له السدس والمقاسمة * يوضحه أن ثلث ما بقي غير منصوص عليه في الفرائض واثبات مقدار الفريضة لا يكون بالرأي بخلاف زوج وأبوين وامرأة فانا اذا جعلنا للام ثلث ما بقي في زوج وأبوين كان ذلك سدس جميع المال وفي فريضة السدس نص واذا جعلنا لها ثلث مابقي بامرأة وأبوين كان ذلك ربع جميع المال وفي فريضة الربع نص فاما لو جعلنا للجد ثلث مابقي بعد أصحاب الفرائض لايكون ذلك موافقا لفرض منصوص علي كل حال فيكون اثبات فريضة بالرأي * والفصل السادس في الابنة مع الجد والاخوة والاخوات فان على قول علي الجد صاحب فريضة هنا وفريضته السدس وعند عبد الله ابن مسعود وزيد رضى الله عنهما يكون هو عصبة يقاسم الاخوة والاخوات مابقي بعد نصيب الابنة فهما يقولان الابنة صاحبة فرض فتكون كغيرها من أصحاب الفرائض والجد عصبة مع سائر أصحاب الفرائض ويقاسم الاخوة والاخوات مابقي فكذلك مع الابنة * وجه قول علي ان الجد أب والاب صاحب فرض مع الولد بالنص قال الله تعالى ولابويه لكل واحد منهما السدس الا انا جعلنا الاب الادنى مع الابنة عصبة فيما بقي بعد ماجعلناه صاحب فرض فلو أعطينا للجد حكم العصوبة كنا قد سويناه بالاب فحجب الاخوة ولا يزاحمهم وذلك لايستقيم فلا نجعل له حظا من العصوبة هنا * والفصل السابع بين زيد وعبد الله فيما اذا ترك ابنة وجدا وأختا فعلى قول زيد للابنة النصف والباقي بين الجد والاخت للذكر مثل حظ الانثيين وعلى قول عبد الله الباقي بينهما نصفان لان كل واحد منهما لو انفرد مع الابنة استحق مابقي بطريق العصوبة فالاخت مع الابنة عصبة وكذلك الجد فعند الاجتماع الاخت لاتصير عصبة بالجد وانما يفضل الذكر علي الانثى في العصبة اذا صارت المرأة عصبة بالذكر فاما بدون ذلك فلا وصار هذا كما لو أعتق رجل وامرأة عبدا كان ميراثه بالولاء بينهما نصفين وهذا بخلاف

الاخ والاخت لان الاخت عند وجود الاخ انما تصير عصبة بالاخ (ألا ترى) انه لو لم يكن ابنة كانت عصبة بالاخ فكذلك مع وجود الابنة وهنا لو لم توجد الابنة ماكانت الاخت عصبة بالجد فكذلك مع الابنة *والفصل الثامن اذا تركت زوجا وأما وجدا فعلى قول زيد وعلي للام ثلث جميع المال لان ثلث المال للام عند عدم الولد ثابت بالنص قال الله تعالى فلامه الثلث والنقصان عما هو منصوص عليه بالرأى لايجوز ثم الام أقرب من الجد بدرجة والاقرب وان كان أنثى يجوز تفضيله علي الابعد فى الاستحقاق يوضحه ان النقصان دون الحرمان ويجوز حرمان الجد فى موضع ترث الام فيه الثلث وهو حال حياة الاب فلان يجوز نقصان نصيب الجد عن نصيب الام كان أولى وأما عبد الله فنى احدى الروايتين عنه للام ثلث مابقي وهو سدس جميع المال لان اسم الاب ثابت للجد ولا يجوز تفضيل الام على الاب ولا التسوية بينهما فى الميراث وفى الرواية الاخرى قال النصف الباقي بين الام والجد نصفان لان الممتنع تفضيل الانثى علي الذكر بسبب الولاء فأما بعد التسوية بينهما غير ممتنع كما فى حق الابوين مع الابن يوضحه أن فى جانب الجد فضيلة الابوة والبعد بدرجة وفى جانب الام فضيلة القرب بدرجة ونقصان الابوة فاستويا فيكون الباقى بينهما نصفان ثم اعلم أن حاصل الكلام فى مسائل الجد يدور علي ستة مسائل فمن أحكم أقاويل الصحابة فيها يتيسر عليه تخريج ما سواها والمسائل الست ذكرها محمد رحمه الله فى كتاب الفرائض ورواها عن السدى عن اسماعيل عن الشعبي احداها مسئلة الخرقاء وصورتها أخت لاب وأم أو لاب وجد وأم فالصحابة رضي الله عنهم اختلفوا فيها على ست أقاويل على قول أبى بكر الصديق للام الثلث والباقى للجد ولا شئ للاخت وعلى قول علي للام الثلث وللاخت النصف بالفرضية وللجد السدس وعلي قول زيد للام الثلث والباقى بين الجد والاخت للذكر مثل حظ الانثيين وعلى قول عبد الله للاخت النصف وللام السدس فى رواية والباقى للجد لانه يجعل نصيب الجد ضعف نصيب الام كما هو مذهبه فى زوج وأم وجد وفى الرواية الاخرى للزوج النصف والباقى بين الجد والام نصفان لانه لا يرى تفضيل الام على الجد ويرى التسوية بينهما والسادس قول عثمان رضى الله عنه أن المال بين ثلاثتهم اثلاثا وجواب هذه المسئلة بهذه الصفة محفوظ عن عثمان ووجهه أن الام تستحق الثلث بالنص ولو لم يكن هناك أم لكان للاخت النصف بالفريضة والنصف الآخر للجد

فاذا استحقت الام الثلث عليهما كان ذلك من نصيبها جميعهما ويبقى حقهما فى الباقى سواء فكان المال بين ثلاثتهم اثلاثا وتسمى هذه المسئلة الخرقاء لكثرة اختلاف الصحبة فيها وتسمى عثمانية لان قديما جوابها محفوظ عن عثمان وتسمى مثلثة لجعل عثمان المال بينهم اثلاثا وتسمى حجاجية لان الحجاج ألقاها على الشعبي على ما حكى أن الحجاج لما قدم العراق أتى بالشعبي موثقا بحديد فنظر اليه بشبه المغضب وقال أنت ممن خرج علينا ياشعبي فقال أصلح الله الامير لقد أجدب الجناب وضاق المسلك واكتحلنا السهر واستحلسنا الحزر ووقعنا فى فتنة لم يكن فيها تروية أتينا ولا فجرية أقويا قال صدق خذوا عنه مايقول فى أم وأخت وجد فقال قد قال فيها خمسة من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ومن هم قال عثمان وعلى وزيد وابن مسعود وابن عباس فقال ما قال فيها الحبر يعنى عبد الله بن عباس قال جعل الجد أبا ولم يعط الاخت شيأ قال وماقال فيها ابن مسعود قال جعل للاخت النصف والباقى بين الام والجد نصفان قال وما قال فيها زيد قال جعل للام الثلث والباقى بين الجد والاخت للذكر مثل حظ الانثيين فقال وما قال فيها أمير المؤمنين يعنى عثمان قال جعل المال بينهم اثلاثا فقال لله در هذا العلم فرده بجميل والمسئلة الثانية ملقبة بالاكدرية وصورتها أم وجد وزوج وأخت لاب وأم أو لاب وفيها خمسة أقاويل قول زيد كما بينا وقول الصديق ان للزوج النصف وللام الثلث على ما رواه محمد بن الحسن والباقى للجد على ما رواه أبو يوسف وأبو ثور للام ثلث مابقى والباقى للجد والقول الرابع قول عبد الله ان للزوج النصف وللاخت النصف وللجد السدس وللام السدس كيلا يؤدى الى تفضيل الام على الجد فتعول بسهمين والقسمة من ثمانية وعلى قول على رضى الله عنه للزوج النصف وللاخت النصف وللام الثلث وللجد السدس فتعول بثلاثة فتكون القسمة من تسعة وهذا قريب من قول زيد الا ان على مذهب زيد ان ما يصيب الجد والاخت يجعل بينهما للذكر مثل حظ الانثيين فتكون القسمة من سبعة وعشرين وعند على لايجعل كذلك بل لكل واحد منهما ماأصابه والمسئلة الثالثة امرأة وأخت وأم وجد وفيها أربعة أقاويل قولان للصديق رضى الله عنه أحدهما ان للمرأة الربع وللام ثلث مابقى والباقى للجد والآخر ان للمرأة الربع وللام ثلث جميع المال والباقى للجد والثالث قول علي وزيد ان للمرأة الربع وللام الثلث والباقى بين الجد والاخت بالمقاسمة والرابع قول عبد الله ان للمرأة الربع وللاخت النصف والباقى بين الجد والام

نصفان والمسئلة الرابعة امرأة تركت زوجا وأما وجدا وأخا لاب وأم أو لاب وفيها ثلاثة
أقاويل قولان للصديق رضى الله عنه أحدهما للام ثلث جميع المال وفى الآخر لها ثلث ما بقي
والباقى للجد والثالث قول علي وعبد الله وزيد أن للزوج النصف وللام ثلث جميع المال
والباقى للجد ولا شيء للاخ فيكون هذا موافقا لاحد قولى أبى بكر والقول الآخر فيه لعبد
الله أن للزوج النصف والباقى بين الام والجد نصفان ولا شيء للاخ والمسئلة الخامسة امرأة
وأم وجد وأخ لاب وأم أو لاب وفيها خمسة أقاويل قولان للصديق كما ذكرنا والثالث
قول علىّ وزيد أن للمرأة الربع وللام ثلث جميع المال والباقى بين الجد والاخ نصفان لان
المقاسمة خير له من السدس فالمقاسمة له سهمان ونصف من اثنى عشر والسدس سهمان
والقول الرابع لعبد الله أن للمرأة الربع وللام ثلث ما بقي والباقى بين الجد والاخ نصفان
والخامس قول عبد الله أيضا أن للمرأة الربع والباقى بين الجد والام والاخ اثلاثا كيلا يؤدى
الي تفضيل الام على الجد فتكون هذه من مربعاته على هذه الرواية والمسئلة السادسة ابنة
وأخت وجد وفيها خمسة أقاويل قول الصديق أن للابنة النصف والباقى للجد بالفرض
والعصوبة وقول زيد أن للابنة النصف والباقى بين الجد والاخت للذكر مثل حظ الانثيين
وعلي قول علىّ رضي الله عنه للابنة النصف وللجد السدس والباقى للاخت وقولان لعبد الله
أحدهما ان للابنة النصف والباقى بين الاخت والجد نصفان والقول الاخر ان للابنة النصف
وللجد ثلث ما بقي وهو والسدس فى المعنى سواء والباقى للاخت فهذا بيان المسائل الستة وما
سواها من مسائل الجد يتيسر تخريجها علي قياس هذه المسائل والله أعلم بالصواب

باب الرد

(قال على بن أبى طالب رضى الله عنه اذا فضل المال عن حقوق أصحاب الفرائض
وليس هناك عصبة من جهة النسب ولا من جهة السبب فانه يرد مابقي عليهم علي قدر
انصبائهم الا الزوج والزوجة وبه أخذ علماؤنا رحمهم الله وقال عثمان بن عفان رضى الله عنه
يرد علي الزوج والزوجة أيضا كما يرد علي غيرهم من أصحاب الفرائض وهو قول جابر بن
زيد وقال عبد الله بن مسعود الرد على أصحاب الفرائض الا علي ستة نفر الزوج والزوجة
وابنة الابن مع ابنة الصلب والاخت لاب مع الاخت لاب وأم وأولاد الام مع الام

والجدة مع ذى سهم أيا كان وهو قول أحمد بن حنبل وقال زيد بن ثابت لا يرد على أحد من أصحاب الفرائض شئ بعد ماأخذوا فرائضهم ولكن نصيب الباقى لبيت المال وهو رواية عن ابن عباس وبه أخذ الشافعى وعن ابن عباس فى رواية قال يرد على أصحاب الفرائض الا على ثلاثة نفر الزوج والزوجة والجدة ثم الرد على قول علي وهو مذهبنا يكون بطريقين أحدهما بان يعطون فرائضهم أولا ثم يرد الباقى عليهم بقدر فرائضهم فتكون القسمة مرتين والاخرى أنه ينظر الى مقدار فرائضهم فيقسم جميع المال بينهم على ذلك قسمة واحدة وهذا هو الاصح لانه أبعد عن التطويل وبيانه فيما اذا ترك أختا لاب وأم وأما فعلى الطريق الاول القسمة الاولى من ستة على مقدار فريضتهما فتكون على خمسة وستة علي خمسة لا يستقيم فيضرب ستة فى خمسة فتكون ثلاثين منه تصح وعلى الآخر يقسم المال كله بينهما على خمسة ثلاثة اخماسه للاخت وخمساه للام وهذا اذا لم يخالطهم من لا يرد عليه فان خالطهم من لا يرد عليه فحينئذ لا بد من اعتبار القسمتين وبيانه اذا تركت امرأة زوجا وأما وابنة فللزوج الربع وللابنة النصف وللام السدس بقى سهم من اثنى عشر وهو نصف سدس فيرد على الابنة والام دون الزوج وانما يرد عليهما ارباعا فيحتاج الى أن تضرب اثنى عشر فى أربعة فيكون ثمانية وأربعين للزوج الربع وذلك اثنا عشر ثم الباقي وهو ستة وثلاثون بين الام والابنة للابنة ثلاثة ارباعها وذلك سبعة وعشرون وللام ربعها وذلك تسعة وعلى الطريق الآخر يطلب حساب له ربع ولثلاثة ارباعه ربع وأقل ذلك ستة عشر فيعطي الزوج الربع وذلك أربعة يبقى اثنا عشر للابنة ثلاثة ارباعها تسعة وللام ربعها ثلاثة فمن أصحابنا رحمهم الله من جعل هذه المسئلة بناء على مسئلة ذوى الارحام فان الرد يكون باعتبار الرحم ولهذا لا يرد على من لا رحم له وهو الزوج والزوجة ومن أصلنا أن الميراث يستحق بالرحم وان ذوى الارحام يقدمون على بيت المال فكذلك أصحاب الفرائض فيما بقى يقدمون على بيت المال بالرحم وعلي قول الشافعى ذووا الارحام لا يستحقون شيأ ولكن يصرف المال لبيت المال اذا لم يكن هناك صاحب فرض ولا عصبة فكذلك اذا فضل عن حقوق أصحاب الفرائض وليس هناك عصبة قلنا بانه يجعل ما بقي في بيت المال فالحجة لمن أبى الرد آية المواريث فان الله تعالى بين نصيب كل واحد من أصحاب الفرائض والتقدير الثابت بالنص يمنع الزيادة عليه لان فى الزيادة مجاوزة الحد الشرعى وقد قال الله تعالى بعد آية المواريث ومن يعص الله ورسوله ويتعد حدوده الآية

فقد ألحق الوعيد بمن جاوز الحد المشروع وفى الرد عليهم زيادة على ما قدر لكل واحد منهم ثم الرد انما يكون باعتبار الفريضة أو العصوبة أو الرحم لا يجوز أن يكون باعتبار الفريضة لانه وصل الى كل واحد منهم مقدار ما فرض له ولانه لا يرد علي الزوج والزوجة والفريضة لهما ثابتة بالنص ولا يجوز أن يكون باعتبار العصوبة لان باعتبار العصوبة يقدم الاقرب فالاقرب وفى الرد لا يقدم الاقرب وكذلك الاستحقاق بالرحم فى معنى الاستحقاق بالعصوبة يقدم فيه الاقرب فاذا بطلت الوجوه صح ان القول بالرد باطل وان مازاد على حق أصحاب الفرائض لا يستحق له من الورثة فيصرف الى بيت المال ولا يقال ان المسلمين يستحقون ذلك بالاسلام فاصحاب الفرائض ساووا المسلمين فى الاسلام ويرجحوا بالقرابة لان وصلة الاسلام بانفراده بناء على الاستحقاق كوصلة القرابة والترجيح لا يصلح بكثرة العلة وأما ابن مسعود قال الرد باعتبار الرحم والاستحقاق بالرحم انما يكون بمعنى العصوبة فيعتبر ذلك بالاستحقاق الثابت بحقيقة العصوبة فلا يثبت ذلك للزوج والزوجة لان العصوبة باعتبار القرابة أو ما يشبه القرابة فى كونه باقيا عند استحقاق الميراث كالولاء والزوجية ليست بهذه الصفة لانها ترتفع بموت أحدهما الا أن استحقاق الفرضية بها كان بالنص فيما وراء المنصوص لا يثبت الاستحقاق لانعدام السبب عند الاستحقاق وكذلك لا يرد على ابنة الابن مع الابنة لانهما فى الرد بمنزلة الابن وابن الابن فيكون الاقرب مقدما وكذلك لا يرد علي الاخت لاب مع الاخت لاب وأم لانهما بمنزلة الاخ لاب مع الاخ لاب وأم وكذلك لا يرد على أولاد الام مع الام كما لا تثبت العصوبة لاولاد الاب مع الاب ولا يرد على الجدة مع ذى سهم لانها تدلى بالانثى والادلاء بالانثى ليس بسبب لاستحقاق العصوبة بحال وقد بينا ان سبب الاستحقاق فى حق الجدة ضعيف فلا تثبت المزاحمة بينها وبين من كان سببه قويا فى المستحق بالرد فأما علماؤنا رحمهم الله احتجوا بقوله تعالى وأولو الارحام بعضهم أولى ببعض فى كتاب الله معناه بعضهم أولى بميراث بعض بسبب الرحم فهذه الآية توجب استحقاق جميع الميراث لكل واحد منهم بوصلة الرحم والآية التى فيها ذكر الفريضة توجب استحقاق جزء معلوم من المال لكل واحد منهما بالوصف المذكور فيعمل بالآيتين ويجعل لكل واحد منهم فريضة باحدى الآيتين ثم يجعل ما بقى مستحقا لهم بسبب الرحم بالآية الاخرى ولهذا لا يرد على الزوج والزوجة لانعدام الرحم فى حقهما فلا يكون هذا مجاوزة ولئن كان فهو زيادة علي النص وذلك جائز ثم كما لا تجوز الزيادة

علي الحد المحدود شرعا لايجوز النقصان عنه وبالاجماع ينتقص حق كل واحد منهم عماسمي له
عند العول وكان ذلك جائزا لان فيه عملا بالنصوص بحسب الامكان وكذلك الرد ولما دخل
رسول الله صلى الله عليه وسلم على سعد بن أبي وقاص يعوده قال اما انه لا يرثني الا ابنة لي
فاوصى بجميع مالى الحديث الى أن قال عليه السلام الثلث والثلث كثير فقد اعتقد سعد أن الابنة
تكون وارثة فى جميع المال ولم ينكر ذلك عليه رسول الله ثم منعه عن الوصية بما زاد على الثلث
مع أنه لا وارث له الا ابنة واحدة فلو كانت لا تستحق الزيادة على النصف بالرد لجوز له الوصية
بنصف المال وفى حديث عمرو بن شعيب عن جده أن النبى صلى الله عليه وسلم ورث الملاعنة
من أمها أى ورثها جميع المال ولا يكون ذلك الا بطريق الرد وفى حديث واثلة بن الاسقع
أن النبي صلى الله عليه وسلم قال تحوز المرأة ميراث لقيطها وعتيقها والابن الذى لو عنت به
والمعنى فيه أن استحقاق الميراث بطريق الولاية لان الولاية خلافة والوارث يخلف المورث
ملكا وتصرفا حتى أن ما يقطع الولاية كالرق واختلاف الدين يمنع التوارث ولهذا يرث المسلم
الكافر بالسبب العام دون السبب الخاص لان الولاية تثبت للمسلم على الكافر بالسبب العام دون
السبب الخاص ولا يرث الكافر المسلم بحال لان الولاية لا تثبت للكافر على المسلم بحال ولا
يدخل عليه استحقاق الصبي والمجنون الارث وان لم يكونا من أهل الولاية لانه انما انعدم فى
حق الصبي والمجنون الاهلية للمباشرة والتصرف وما انعدمت الاهلية للملك والوراثة خلافة
فى الملك ثم وليهما يقوم مقامهما فى التصرف فلا يتمكن بسبب الصغر والجنون خلل فيما به
تثبت ولاية الارث اذا ثبت أن الاستحقاق بطريق الولاية قلنا الاقارب ساووا المسلمين فى
الاسلام وترجحوا بالقرابة لان استحقاقهم باعتبار معنى العصوبة ومجرد القرابة فى حق أصحاب
الفرائض لا تكون علة للعصوبة فتثبت بها الترجيح بمنزلة قرابة الام فى حق الاخ لاب وأم
فان الترجيح يحصل به لانه لا يستحق به العصوبة بانفراده واذا ترجحوا بقوة السبب فى
حقهم كانوا أولى بما بقى من سائر المسلمين الا أن هذا الترجيح بالسبب الذى هو به استحقوا
الفريضة فيكون سببا على تلك الفريضة فكما أن أصل الفريضة يسقط باعتبار الاقرب فالاقرب
من السبب فكذلك فى الاستحقاق بالرد فيسقط اعتبار ذلك فيرد على أهل القرابة جميعا على
قدر انصبائهم ثم الحاصل أن الرد به على سبعة نفر الابنة وابنة الابن والام والجدة والاخت
لاب وأم والاخت لاب وولد الام ذكرا كان أو أنثى وقد يكون الرد على واحد منهم وقد

يكون علي اثنين وقد يكون على ثلاثة وقد يكون علي أربعة الا أن فى الاربعة واحد مما لا يرد عليه لا محالة أما الرد علي الواحد فصورته فيما اذا مات وترك ابنة ولا عصبة له فالنصف لها بالفرضية والباقى زد عليها وكذلك اذا ترك أما فالثلث لها بالفرضية والباقي رد عليها وصورة الرد على اثنين أن يترك أما وابنة فلام السدس وللابنة النصف والباقي رد عليها فعلى احدى الطريقين المال بينهما ارباعا وعلي الطريق الآخر تأخذ الام سهما من ستة والابنة ثلاثة والباقي وهو سهمان رد عليهما ارباعا فانكسر بالارباع ولكن بين الاثنين والاربعة موافقة بالنصف فاقتصر على النصف من أحدهما وهو أربعة وذلك اثنان ثم اضرب أصل الفريضة ستة فى اثنين فيكون اثنى عشر للابنة النصف ستة وللام السدس سهمان والباقى وهو أربعة عليهما ارباعا ثلاثة أرباعه للابنة وربعه للام ولو ترك ابنة وعشر بنات ابن فللابنة النصف ولبنات الابن السدس والباقى رد عليهن فعلى الطريق الاول ثلاثة أرباع المال للابنة والربع لبنات الابن بينهن على عشرة ولا يستقيم فيضرب أربعة فى عشرة فيكون أربعين منه تصح المسئلة وعلي الطريق الثانى للابنة النصف ثلاثة من ستة ولبنات الابن سهم بينهن على عشرة لا يستقيم وما بقي رد عليهن ارباعا لا يستقيم فقد انكسر بالاعشار والارباع ولكن بينهما موافقة بالنصف فتقتصر على النصف من أحدهما ثم نضربه فى جميع الآخر وذلك خمسة فى أربعة أو اثنان فى عشرة فيكون عشرين ثم اضرب أصل الفريضة وهو ستة فى عشرين فيكون مائة وعشرين وان شئت اقتصرت علي النصف من أحدهما لوجود الموافقة بالانصاف فتضرب عشرة فى ستة فيكون ستين منه تصح المسئلة ولكن هذا يقع فيه الكسر بالانصاف واذا خرجته من مائة وعشرين لا يقع الكسر فان الابنة تأخذ النصف ستين وبنات الابن السدس عشرين ثم الباقى رد عليهن ارباعا فيحصل لبنات الابن ثلاثون لكل واحد منهن ثلاثة وعلي قول ابن مسعود الباقى رد على الابنة خاصة فيكون من ستة لبنات الابن السدس سهم بينهن على عشرة لا يستقيم فتضرب ستة فى عشرة فيكون ستين منه تصح القسمة ولو تركت ثلاث جدات وعشر اخوات لاب وأم فللجدات السدس وللاخوات الثلثان والباقي رد عليهن فعلى الطريق الاول خمس المال للجدات اثلاثا لا يستقيم وأربعة أخماسه للاخوات بينهن على عشرة لا يستقيم فتضرب ثلاثة فى عشرة فيكون ثلاثين ثم تضرب أصل الفريضة وهو خمسة فى ثلاثين فيكون مائة وخمسين منه تصح المسئلة وعلى الطريق الثانى أن تجعل أصل المسئلة على ستة

للجدات السدس بينهن اثلاثا وللاخوات الثلثان بينهن علي عشرة لا يستقيم والباقي رد عليهن اخماسا الا يستقيم ولا موافقة فى شئ فتضرب ثلاثة فى عشرة فيكون ثلاثين ثم ثلاثين فى خمسة فتكون مائة وخمسين ثم تضرب أصل الفريضة وذلك ستة فى مائة وخمسين الا أن للاقتصار هنا وجها فان بينهما موافقة بالسدس فيقتصر على السدس من مبلغ الرؤوس فذلك خمسة وعشرون ثم تضرب ستة فى خمسة وعشرين فيكون مائة وخمسين كان للجدات السدس خمسة وعشرون وللاخوات الثلثان مائة والباقى وهو خمسة وعشرون رد عليهن اخماسا فيحصل للجدات ثلاثون بينهن اثلاثا والباقى وهو خمسة بين الاخوات على عشرة لا يستقيم فتضرب ثلاثة فى عشرة وللاخوات مائة وعشرون بينهن لكل واحدة منهن اثنا عشر وعلي قول ابن مسعود الباقى رد على الاخوات دون الجدات فيكون للجدات السدس بينهن اثلاثا والباقى وهو خمسة بين الاخوات على عشرة لا يستقيم فتضرب ثلاثة فى عشرة فيكون ثلاثين ثم ستة فى ثلاثين فيكون مائة وثمانين للجدات السدس وذلك ثلاثون بينهن لكل واحدة عشرة والباقى وهو مائة وخمسون بين الاخوات لكل واحدة خمسة عشر وصورة الرد علي ثلاثة فيما اذا ترك ثلاث أخوات متفرقات فللاخت لاب وأم النصف وللاخت لاب السدس وللاخت لام السدس والباقى رد عليهن فعلى الطريق الاول المال مقسوم بينهن اخماسا وعلي الطريق الثانى أصل المسئلة من ستة والسهم الباقى مردود عليهن اخماسا فالسبيل أن تضرب خمسة فى ستة فيكون ثلاثين منه تصح المسئلة وعلى قول ابن مسعود الباقى رد على الاخت لاب وأم والاخت لام ارباعا فالسبيل أن تضرب ستة فى أربعة فيكون أربعة وعشرين منه تصح المسئلة وصورة الرد فى فريضة فيها أربعة نفر أن يترك امرأة وأما وابنة وابنة ابن للمرأة الثمن وللابنة النصف ولابنة الابن السدس أصله من أربعة وعشرين للمرأة الثمن ثلاثة وللابنة النصف اثناعشر ولابنة الابن السدس أربعة وللام السدس أربعة والباقي وهو سهم واحد رد عليهن الا علي المرأة فعلى الطريق الاول تأخذ المرأة ثلاثة من أربعة وعشرين ثم ما بقي يكون مقسوما بينهن على عشرين للام أربعة وللابنة اثنا عشر ولابنة الابن أربعة وعلى الطريق الآخر الباقى وهو سهم واحد رد علي الثلاثة على مقدار حقهم اخماسا فالسبيل أن تضرب أربعة وعشرين فى خمسة فيكون مائة وعشرين منه تصح المسئلة وعلى قول ابن مسعود الباقى رد

على الابنة والام ارباعا فانما تضرب أربعة وعشرين فى أربعة فيكون ستة وتسعين منه تصح المسئلة وما يكون من هذا النحو فهذا الطريق لتخريجه والله أعلم بالصواب

باب ولد الملاعنة

(قال رضى الله عنه) كان علي بن أبى طالب رضى الله عنه وزيد بن ثابت يقولان ولد الملاعنة بمنزلة من لا قرابة له من قبل أبيه وله قرابة من قبل أمه وهو قول الزهرى وسليمان ابن يسار وبه أخذ علماؤنا والشافعي وكان ابن مسعود وابن عمر يقولان عصبة ولد الملاعنة عصبة ولد أمه وبه أخذ عطاء ومجاهد والشعبي والنخعى حتى قال النخعى اذا أردت أن تعرف عصبة ولد الملاعنة فأمت أمه وانظر من يكون عصبتها فهو عصبة ولد الملاعنة وعن ابن مسعود فى رواية أخرى عصبة أمه وهى له بمنزلة الاب والام وهو قول الحكم بن عيينة واحتج لذلك بما روينا أن النبي صلى الله عليه وسلم قال تحرز المرأة ميراث لقيطها وعتيقها والولد الذي لوعنت به ثم هى عصبة لعتيقها فكذلك لولدها الذى لو عنت به وفى حديث ابن عباس رضى الله عنه أن النبي صلي الله عليه وسلم قال أم ولد الملاعنة أبوه أمه لانها ترث جميع ماله اذا لم يكن غيره واستحقاق جميع المال يكون بالعصوبة فعرفنا انها عصبته والحجة لقول ابراهيم ما روى عن داود بن أبى هند قال كتبت الى صديق لى بالمدينة ان سل من بقي من أصحاب رسول الله صلي الله علية وسلم عن ولد الملاعنة من عصبته فكتب فى جوابه أنهم ذكروا عن رسول الله صلي الله عليه وسلم ان عصبته عصبة أمه ولان الولد مخلوق من المائين وماء الفحل يصير مستهلكا بحضنتها فى الرحم ولهذا يتبعها الولد فى الملك والرق والحرية وكان ينبغى أن تقدم هى فى العصوبة لان كون الولد مخلوقا من مائها أظهر الا أن الشرع بنى العصوبة على النسبة والنسبة الى الآباء دون الامهات الا اذا انعدمت النسبة فى جانب الاب فحينئذ تكون النسبة الى الام ألا ترى أن الله تعالى نسب عيسى عليه السلام الى أمه لما لم يكن له أب فكذلك حكم العصوبة المبنى على النسب يثبت لقوم الام اذا انعدم فى جانب الاب وهو نظير ولاء العتق فالاصل فيه قوم الاب فاذا لم يكن له ولا من قبل أبيه صار منسوبا الى قوم أمه فهذا كذلك وجه قولنا ان فى اثبات العصوبة لقوم الام ابطال الحكم الثابت بالنص وذلك ان الله تعالى شرط لتوريث الاخ لام أن يكون الميت كلالة مطلقة فعلي ما قالوا اذا مات ولد الملاعنة

وترك ابنة وأخا لام يكون النصف للابنة والباقي للاخ لام بالعصوبة وتوريث الاخ لام
بدون أن يكون الميت كلالة خلاف النص ولان العصوبة أقوى أسباب الارث والادلاء
بالاناث أقوى أسباب الادلاء فلا يجوز أن يستحق به أقوى أسباب الارث وهو العصوبة
وهذا بخلاف الولاء فان استحقاق الولاء باعتبار الاعتاق والانثى والذكر فيه سواء ثم الولاء
بمنزلة النسب والذى قالوا ان قوم الام فى العصوبة ينزلون منزلة قوم الاب عند عدمهم هذا
باطل فانه اذا لم يكن له أحد من قوم أبيه لا تجعل عصبته قوم أمه بالاتفاق وما ذكروا
موجود هنا فاما الجدات فنحن نقول به وهو انها تحرز ميراثه ولكن بالفرضية والرد وليس
فى الحديث بيان انها تحرز ميراثه بالعصوبة والمراد بالحديث الآخر انها فى وجوب الاكرام
والبر والاكرام فى حقه بمنزلة الاب والام على ما قيل انه ينبغى للمرء أن يجعل ثلاثة ارباع
الاكرام والبر لامه والربع لابيه وفى ولد الملاعنة يجعل البر والاكرام كله لامه وحديث
داوود بن أبى هند قلنا المراد ان عصبته قوم أبيه فى استحقاق الميراث بمعنى العصوبة وهو
الوحم لا فى اثبات حقيقة العصوبة لهم فكيف تثبت لهم حقيقة العصوبة وانما يدلون بمن ليس
بعصبة ثم لا خلاف فى الولد من الزنا اذا كانا توأما انهما بمنزلة الاخوين لام فى الميراث بمنزلة
ما لو كانا غير توأم واختلفوا فى ولد الملاعنة اذا كانا توأما قال علماؤنا والشافعى رحمهم الله
كالاخوين لام وقال مالك كالاخوين لاب وأم لان نسبهما كان ثابتا باعتبار الفراش وانما
خلقا من ماء واحد ثم انقطع نسبهما باللعان لحاجة الولد الى أن يدفع عن نفسه نسبا ليس منه
والثابت بالضرورة يتقدر بقدر الضرورة وهذه الضرورة فى قطع النسبة عنه فأما فيما وراء
ذلك بقي الامر على ما كان وهو انما خلقا من ماء فحل واحد فكانا أخوين لاب وأم ولانه
انما يقطع بقضاء القاضى فيما كان محتملا للقطع وهو النسبة الى الاب فاما مالا يكون محتملا
لذلك وهو كونهما مخلوقين من ماء واحد فالحكم فيه بعد القضاء كما كان قبله وهذا بخلاف ولد
الزنا لان النسب هناك لم يكن ثابتا لانعدام الفراش ولهذا لا يثبت من الزانى وان ادعاه
بخلاف ولد الملاعنة ولانهما يتصادقان على أن نسبهما ثابت من الاب وانتفى باللعان وانه فى
اللعان ونفى النسب ظالم لهما ولامهما فتصادقهما حجة فى حقهما فكانا فى الميراث بمنزلة الاخوين
لاب وأم وحجتنا فى ذلك ان الاخوة لاب لا تثبت الا بواسطة الاب ولا أب لهما فكيف
تثبت بينهما الاخوة لاب وهو نظير ولد الزنا فان هناك يتيقن انهما خلقا من ماء واحد اذا

كانا توأما وسقط اعتبار ذلك لانعدام ثبوت النسب من الاب قوله بان القاضى هنا قطع النسب فلا كذلك لان النسب بعد موته لا يحتمل القطع فتبين بقضائه ان النسب لم يكن ثابتا من الملاعن لا ان يقال كان ثابتا فقطع وقوله بان قضاء القاضي انما يؤثر فى نفى النسبة عن الاب قلنا يؤثر فى هذا وفيما هو من ضرورته وهو نفى الاخوة بينهما لان الاخوة لاب لا تتصور بدون الاب كما أن الاخوة لام لا تتصور بدون الام وقوله انهما تصادقا على الاخوة لاب وأم قلنا نعم ولكنهما صارا مكذبين فى ذلك بحكم الحاكم والمقر بالشئ اذا صار مكذبا فيه بقضاء القاضى سقط اعتبار اقراره اذا عرفنا هذا فنقول اذا مات ابن الملاعنة وخلف ابنة وأما فللابنة النصف وللام السدس والباقى رد عليهما ارباعا عند على رضى الله عنه وهو مذهبنا وعند زيد الباقي لبيت المال وفى احدى الروايتين عن ابن مسعود الباقى للام بالعصوبة وفى الرواية الاخرى وهو قول ابراهيم الباقى لاقرب عصبته لامه ولو خلف ابنة وأما وأخا توأما فعندنا هذا والاول سواء لان التوأم أخوه لامه فلا يرث مع الابنة شيأ وعلى قول مالك الباقى للتوأم بالعصوبة لانه بمنزلة أخيه لابيه وعلى قول ابراهيم الباقى لاخيه توأما كان أو غير توأم لانه أقرب عصبة لامه فانه ابنها وأقرب عصبة الام عنده يكون عصبة لولد الملاعنة ولو مات ابن ابن الملاعنة وخلف ابنة وأما وعما فعندنا هذا والاول سواء الباقى يكون ردا على الام والابنة ارباعا لان عمه يكون عما لام والعم لام لا يكون عصبة وعلى قول ابراهيم الباقى يكون للعم لانه أقرب عصبة للام وعلى قول مالك ان كان العم توأما مع ابنة فالباقى له لانه بمنزلة العم لاب وأم وما كان من هذا النحو فهذا طريق تخريجه والله أعلم بالصواب

باب أصول المقاسمة

اعلم بأن الفرائض المذكورة فى القرآن ستة الثلثان والثلث والسدس والنصف والربع والثمن فبعض الفرضيين جعلوا ذلك جنسين الثلثان ونصفه وهو الثلث ونصف نصفه وهو السدس والنصف ونصفه وهو الربع ونصف نصفه وهو الثمن وبعضهم جعلوا الكل جنسا واحدا وقالوا نسبة الثمن من السدس كنسبة الربع من الثلث لان الثمن ثلاثة ارباع السدس والربع ثلاثة ارباع الثلث والنصف ثلاثة ارباع الثلثين فكان الكل جنسا واحدا بهذا الطريق ومن جعلها جنسين قال الثلثان والثلث والسدس لا يكون فريضة الا فى فريضة الاقارب

والربع والثمن لايكون الا فى فريضة الازواج والنصف يكون فيهما جميعا فأما الثلثان فقد ذكرهما الله تعالى فى موضعين فى فريضة الاختين بقوله فلهما الثلثان مما ترك وفى فريضة البنات اذا كن فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك وأما الثلث ذكره الله تعالى فى موضعين فى فريضة الام عند عدم الولد والاخوة بقوله تعالى وورثه أبواه فلامه الثلث وفى فريضة أولاد الام بقوله فان كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء فى الثلث وأما السدس فقد ذكره الله تعالى فى ثلاثة مواضع فى فريضة الابوين مع الولد بقوله تعالى ولابويه لكل واحد منهما السدس وفي فريضة الام مع الاخوة بقوله تعالى فان كان له اخوة فلامه السدس وفى فريضة الفرد من أولاد الام بقوله جل جلاله وله أخ أو أخت فلكل واحد منهما السدس وهو فى النسبة فى أربعة مواضع فى فريضة ابنة الابن مع الابنة وفى فريضة الاخت لاب مع الاخت لاب وأم وفى فريضة الجدة وفى فريضة الجد مع الولد وأما النصف فقد ذكره الله تعالى فى ثلاثة مواضع فى فريضة الابنة الواحدة بقوله تعالى وان كانت واحدة فلها النصف وفى فريضة الاخت الواحدة بقوله عز وجل وله أخت فلها نصف ماترك وفى فريضة الزوج عند عدم الولد بقوله تعالى ولكم نصف ماترك أزواجكم وأما الربع فقد ذكره الله تعالى فى موضعين فى فريضة الزوج مع الولد بقوله ولكم الربع مماتركن وفى فريضة المرأة عند عدم الولد بقوله ولهن الربع مما تركتم والثمن ذكره الله تعالى فى موضع واحد وهو فى فريضة المرأة مع الولد بقوله تعالى فلهن الثمن مما تركتم* ثم أصل ماتخرج عليه المسائل الصحاح دون الكسور من الحساب لمعنى التيسير متى كان يخرج مستقيما من أقل الاعداد فتخريجه من الزيادة على ذلك يعد خطأ لما فيه من الاشتغال بما لافائدة فيه* ثم جملة ماتخرج منه هذه الفرائض أصول سبعة فان هذه الفرائض نوعان مفردات ومركبات فالمفردات تخرج من أصول خمسة اثنين وثلاثة وأربعة وستة وثمانية ويزاد للمركبات أصلان اثنا عشر وأربعة وعشرون وهذا لان أقل عدد تخرج منه المقاسمة مستقيما اثنان وأقل عدد يخرج منه الثلث مستقيما ثلاثة فنقول كل فريضة فيها نصف وما بقي أو نصفان فهى تخرج من اثنين وكل فريضة فيها ثلث ومابقى أو ثلثان وما بقي أو ثلث وثلثان فهى تخرج من ثلاثة وكل فريضة فيها ربع وما بقى أو ربع ونصف أو ربع وثلث وما بقي فهى تخرج من أربعة وكل فريضة فيها سدس ومابقي أو سدسان وما بقي أو سدس ونصف أو سدسان ونصف أو سدس وثلث أو سدس ونصف وسدسان

أو نصف وثلث وما بقي فهى تخرج من ستة وكل فريضة فيها ثمن أو ثمن ونصف فهى تخرج من ثمانية ولو تصور اجتماع الثمن مع الربع لكانت تخرج من ثمانية أيضا ولكن لا يتصور ذلك فالربع فريضة الزوج مع الولد والثمن فريضة المرأة مع الولد ولا يتصور اجتماع المرأة والزوج فى الميراث من واحد وكل فريضة فيها ربع وسدس أو ربع وسدسان أو ربع وثلث ونصف أو ربع وثلثان ونصف فهى تخرج من اثنى عشر وكل فريضة فيها ثمن وسدس أو ثمن وسدسان أو ثمن ونصف وسدس أو ثمن وثلثان وسدسان فهى تخرج من أربعة وعشرين ▪ وقع فى بعض نسخ كتاب الفرائض أو ثمن وثلث فطعنوا فى هذه وقالوا لا يجتمع فى الفريضة الثمن والثلث فالثلث فريضة الام عند عدم الولد وفريضة أولاد الام عند عدم الولد والثمن فريضة المرأة مع الولد فكيف يتصور اجتماعهما وقيل يتصور هذا على أصل ابن مسعود فان عنده من لا يرث لكفر أو رق يحجب حجب النقصان ولا يحجب حجب الحرمان فاذا ترك امرأة وأخوين لام وابنا رقيقا فهذا الابن يحجب المرأة من الربع الى الثمن ولا يحجب الاخوين لام فيجتمع الثمن والثلث فى هذه الفريضة ثم أربعة من هذه الاصول لا تعول وهى اثنان وثلاثة وأربعة وثمانية وثلاثة منها تعول وهى ستة واثنا عشر وأربعة وعشرون فاما الستة تعول بسدسها وثلثها ونصفها وثلثيها ولا تعول أكثر من ذلك وانما تعول بثلثيها فى مسئلة أم الفروخ وهذا معنى قول الفرضيين انها تعول وترا وشفعا وأما اثنا عشر فانها تعول بنصف سدسها وبربعها وربعها وسدسها وهو معنى قولهم تعول وترا لا شفعا فتعول بواحدة وبثلاثة وخمسة ولا تعول أكثر من ذلك ▪ فبيان العول بواحدة منها اذا ترك امرأة وأختين لاب وأم وأما فللمرأة الربع ثلاثة وللاختين الثلثان ثمانية وللام السدس سهمان وبيان العول بثلاثة فى امرأة وأختين لاب وأم وأختين لام فانها تعول بثلاثة للمرأة الربع ثلاثة وللاختين لاب وأم الثلثان ثمانية وللاختين لام الثلث أربعة وبيان العول بخمسة فى امرأة وأختين لاب وأم وأختين لام وأما فانها تعول الى سبعة عشر اذا اجتمعت السهام فاما أربعة وعشرون فانها تعول عولة واحدة بثلاثة فتكون من سبعة وعشرين وهى مسئلة المنبرية ترك امرأة وابنتين وأبوين لا تعول أكثر من ذلك الا فى قول ابن مسعود رضى الله عنه فانه يقول انها تعول الى أحد وثلاثين فى امرأة وأختين لاب وأم وأختين لام وأم وابن رقيق فان الابن عنده يحجب المرأة من الربع الى الثمن ولا يحجب الاخوة فللاختين لاب وأم الثلثان ستة

عشر وللاختين لام الثلث ثمانية وللمرأة الثمن ثلاثة وللام السدس أربعة فتكون القسمة من احدى وثلاثين وبعض الفرضيين زاد أصلين علي قول زيد ثمانية عشر وستة وثلاثين لان على أصله قد يجتمع فى الفريضة السدس وثلث ما بقى بأن ترك جدة وجدا واخوة وأخوات فيكون للجدة السدس وللجد ثلث ما بقى اذا كان ذلك خيرا له من المقاسمة والثلث وسدس ما بقى انما يخرج مستقيما من ثمانية عشر وقد يجتمع على أصله السدس والربع وثلث ما بقي بيانه فى امرأة وجد وأم واخوة وأخوات للمرأة الربع وللام السدس وللجد ثلث ما بقى اذا كان ذلك خيرا له من المقاسمة لكثرة الاخوة وأقل حساب يخرج منه هذه الفرائض مستقيما ستة وثلاثون سدسها ستة وربعها تسعة يبقى أحد وعشرون فثلث مابقي يكون سبعة فردوا هذين الاصلين علي مذهبه لهذا ثم بيان هذه الاصول أن نقول أما اثنان فعدد فرض غير مركب لانك لا تجد عددا اذا ضربته فى مثله يكون اثنين ليكون مركبا من ذلك العدد فعرفت أنه فرد فيكون أصلا لما ينسب اليه وهو النصف لان الواحد اذا ضعفته يكون ثلاثة فلهذا كان أصلا لفريضة فيها ثلث وثلثان وأما أربعة فهو عدد مركب بجهة واحدة لانك متى ضربت اثنين فى اثنين يكون أربعة فعرفنا أنه مركب منه وهو فرد أيضا فكان أصلا لما ينسب اليه وهو الربع ولما ينسب الى العدد الذي ركب منه وهو النصف فلهذا قلنا كل فريضة فيها ربع أو ربع ونصف فانها تخرج من أربعة وأما ستة فانه عدد مركب بجهة واحدة فانك اذا ضربت اثنين فى ثلاثة يكون ستة وهو فرد أيضا فيكون أصلا لما ينسب اليه وهو السدس ولما ينسب أجزاء العددين اللذين ركب منهما ستة وهو الثلث والنصف وأما ثمانية فهو عدد مركب من عددين بجهة واحدة لانك متى ضربت اثنين فى أربعة كان ثمانية وهو فرد أيضا فكان أصلا لما ينسب اليه وهو الثمن ولما ينسب الى أجزاء العددين اللذين ركب منهما ثمانية وهو النصف والربع لو تصور ذلك وأما اثنا عشر فهو ليس بعدد فرد ولكنه مركب من أعداد أربعة بجهتين فانك متى ضربت اثنين فى ستة يكون اثنى عشر ومتي ضربت ثلاثة فى أربعة تكون اثني عشر فلهذا كان أصلا لما ينسب الى أجزاء الاعداد التي يتركب منها اثنا عشر وذلك الربع والثلث والنصف والسدس وأما أربعة وعشرون فليس بعدد فرد ولكنه مركب من ستة أعداد بثلاث جهات فانك متى ضربت اثنين فى اثني عشر أو ثلاثة فى ثمانية أو أربعة فى ستة يكون أربعة وعشرين فلهذا كان أصلا لما ينسب الى أجزاء هذه الاعداد ولهذا قيل لو تصور

اجتماع جميع الفرائض فى حادثة واحدة لكانت تخرج من أربعة وعشرين فان منها الثلثان والثلث والسدس والنصف والربع وكل الفرائض هذه * ثم اعلم بأن الاعداد أربعة متساوية ومتداخلة ومتفقة ومتباينة فاما المتساوية نحو ثلاثة وثلاثة وأربعة وأربعة فأحد العددين يجزئ عن الآخر ويكتفى بالواحد منهما وأما المتداخلة فهى أن يكون أحد العددين أكثر من الآخر والاقل جزأ من الاكثر نحو ثلاثة وتسعة وأربعة واثنا عشر * ومعرفة كون الاقل جزأ من الاكثر باحدى ثلاث علامات أنك اذا نقصت عن الاكثر أمثال الاقل يفنى به الاكثر واذا زدت على الاقل أمثاله يبلغ عدد الاكثر واذا قسمت الاكثر على الاقل يكون مستقيما لا كسر فيه وأما المتفقة فهى أن يكون أحد العددين أكثر من الآخر ولكن الاقل ليس بجزء من الاكثر الا أن بينهما موافقة بجزء واحد أو بأجزاء فبيان الموافقة بجزء واحد كستة مع خمسة عشر فان الاقل ليس بجزء من الاكثر ولكن بينهما موافقة بالثلث فكانا متفقين من هذا الوجه وبيان الموافقة فى أجزاء كستة مع اثنى عشر فانهما غير متداخلين فانك اذا زدت على الاقل أمثاله يزيد على الاكثر ولكن بينهما موافقة بالسدس والثلث والنصف ففى المتداخلة يجزء فى الاكثر من الاقل وفى المتفقتين يقتصر من أحدهما على الجزء الموافق ويضرب فى مبلغ الآخر وان كانت الموافقة فى أجزاء يقتصر من أحدهما على الادنى من ذلك ثم يضرب فى مبلغ الآخر لانه يخرج مستقيما اذا اقتصرت على أدنى الاجزاء ومتى كانت المسئلة تخرج من حساب قليل فتخريجها من الزيادة على ذلك يكون خطأ وأما المتباينة فهى أن يكون أحد العددين أقل من الآخر ولا يتفقان فى شئ كسبعة مع سبعة عشر فحينئذ يضرب أحد العددين فى الآخر فما بلغ فمنه يستقيم الحساب ثم الاعداد نوعان مطلقة ومقيدة الا أن الفرائض كلها أجزاء الاعداد المطلقة يعنى الثلث والسدس والنصف والربع والثمن فعرفنا أنه ليس فى الفرائض أجزاء الاعداد المقيدة كاثنى عشر وانما يقع ذلك فى عدد السهام والانصباء * فصل فى بيان تصحيح الحساب اعلم بأن الورثة اما أن يكونوا كلهم أصحاب فرائض أو كلهم عصبات أو اختلط أحد الفريقين بالآخر فان كان كلهم أصحاب فرائض فقسمة المال بينهم على الانصباء وان كانوا عصبات فقسمة المال بينهم على عدد الرؤوس وان كانوا ذكورا كلهم وان اختلط الفريقان فى حق أصحاب الفرائض على الانصباء وفى حق العصبات على عدد الرؤس فاما أن يكونوا ذكورا كلهم أو اناثا أو مختلطين وعند الاختلاط

نحسب كل ذكر رأسين وكل أنثي رأسا واحدا فتكون القسمة علي هذا فاما أن يستقيم علي هـذا الاعتبار من غير كسر أو بكسر وصورة المستقيم من غير كسر امرأة وثلاث بنين وابنة فللمرأة الثمن والباقى بين الاولاد بالعصوبة فنحسب لكل ذكر رأسين وللانثي رأسا فتكون سبعة فتخرج المسئلة مستقيمة من غير كسر من ثمانية للمرأة سهم ولكل ابن سهمان وللابنة سهم فأما اذا انكسر فقد يكون الكسر من جنس واحد يعنى فى موضع واحد وقد يكون من جنسين وقد يكون من ثلاثة أجناس وقد يكون من أربعة أجناس فان كان الكسر من جنس واحد فالسبيل فى ذلك أن تطلب الموافقة أولا بين أصل الفريضة وبين عدد من انكسر عليه فان كان بينهما موافقة بجزء فتضرب علي ذلك الجزء من عدد رؤوس من انكسر عليهم وتضرب أصل الفريضة ان لم تكن عائلة ومع عولها ان كانت عائلة فى ذلك الجزء الموافق فما بلغ فمنه يستقيم التخريج وان لم يكن بينهما موافقة بجزء ضربت أصل الفريضة مع عولها ان كانت عائلة فى عدد رؤس من انكسر عليهم فما بلغ فمنه تصح المسئلة وان كان الكسر من جنسين نظرت فان كانا متساويين بجزئ أحدهما عن الآخر فالسبيل أن تضرب أصل الفريضة فى أحدهما وان كانا متداخلين فالاكثر يجزيء عن الاقل فتضرب أصل الفريضة فى مبلغ الاكثر وان كانا متفقين فتضرب على الجزء الموافق من أحدهما ثم ضربت فى مبلغ الآخر فما بلغ ضربت فيه أصل الفريضة ان لم تكن عائلة ومع عولها ان كانت عائلة فما بلغ فمنه تصح المسئلة وان لم يكونا متفقين فالسبيل أن تضرب أعداد الرؤس بعضها فى بعض ثم تضرب أصل الفريضة فى مبلغ ذلك فما بلغ فمنه تصح المسئلة وان كان الكسر من ثلاثة أجناس أو أربعة أجناس فان كان بين الاعداد موافقة بجزء فالسبيل أن تقتصر على أجزاء الموافقة من أعداد الرؤس الا واحدة منها ثم تضرب الاجزاء بعضها فى بعض فما بلغ يضرب ذلك فى جميع العدد الذى لم يقتصر منه على شئ فما بلغ يضرب منه أصل الفريضة فما بلغ تصح منه المسألة وان لم يكن بين الاجزاء موافقة بشئ فالسبيل أن تضرب أعداد الرؤوس بعضها فى بعض فان كان الكسر بين ثلاثة أجناس فالموافقة بين عددين منها فتقتصر من أحدهما على الجزء وتضربه فى مبلغ الآخر فما بلغ ضربته فى العدد الذى لا موافقة له فما بلغ ضربت فيه أصل الفريضة وان كان الكسر بين أربعة أجناس والموافقة بين اثنين منها فالسبيل أن تضرب الجزء الموافق من أحدهما فى الجزء الموافق من الآخر ثم تضرب أحد العددين اللذين لا موافقة

لهما فى جميع الآخر ثم تضرب مبلغ أحد العددين فى مبلغ الآخر فما بلغ تضرب فيه أصل الفريضة ان لم تكن عائلة ومع عولها ان كانت عائلة فما بلغ منه تصح المسئلة *واختلف أهل البصرة وأهل الكوفة رحمهم الله فيما اذا كان بين أعداد الرؤس موافقة بجزء ولا موافقة بينهما وبين الانصباء فقال أهل البصرة توقف أحد الاعداد ثم تضرب الاجزاء الموافقة من الاعداد الآخر بعضها فى بعض ثم تضرب مبلغه فى العدد الموقوف فما بلغ فهو مبلغ عدد الرؤس تضرب فيه أصل الفريضة وقال أهل الكوفة يوقف أحد الاعداد ويضرب الاجزاء الموافقة من الاعداد الاخر بعضها فى بعض فما بلغ يطلب الموافقة بينه وبين العدد الموقوف اذ لابد أن يتفقا بجزء فيقسم على الجزء الموافق منه ثم يضرب فى عدد الموقوف وأما اذا كانت الموافقة بين أعداد الرؤس ولا نصباء فان كان الكسر من جنسين يقتصر على الجزء الموافق من كل جنس ثم يضرب أحدهما فى الآخر فما بلغ يضرب فيه أصل الفريضة وان كانت الموافقة لاحد الجنسين بين النصيب وعدد الرؤس يقتصر على الجزء الموافق من النصيب فى المبلغ فمنه تصح المسألة وان كان الكسر من ثلاثة أجناس أو أربعة ومن الانصباء وأعداد الرؤس موافقة فانه يقتصر على الجزء الموافق من كل عدد ثم يضرب بعضها فى بعض فما بلغ يضرب فيه أصل الفريضة وان كانت الموافقة لاحد الاجناس بين عدد الرؤس والانصباء يقتصر على الجزء الموافق منه ثم يضرب فى العددين الآخرين بعد ضرب أحدهما فى الآخر ثم يضرب المبلغ فى أصل الفريضة فمنه تصح المسئلة وبيان طلب الموافقة بين الاقل والاكثر من الاعداد أن يطرح عن الاكثر أمثال الاقل فان كان فنى به عرفت أن بينهما موافقة بآحاد الاقل وان بقي واحد عرفت أنه لا موافقة بينهما فى شئ وان بقى اثنان يطرح عن الاقل أمثال ما بقي من الاكثر فان فنى فيه عرفت أن بينهما موافقة باتحاد ما بقى من الاكثر وان بقى واحد عرفت أن لا موافقة بينهما فى شئ وبيان هذا أنك اذا أردت معرفة الموافقة بين ثمانية واثنين وثلاثين فالسبيل أن يطرح من الاكثر أمثال الاقل فيفنى به فبه عرفت أن بينهما موافقة باتحاد الاقل وهو الثمن وان طلبت الموافقة بين ثمانية وثلاثة وثلاثين فاذا طرحت عن الاكثر أمثال الاقل فيبقى اثنان فيطرح عن الاقل أمثال ما بقي من الاكثر فيفنى به عرفت أن بينهما موافقة بآحاد ما بقي من الاكثر وهو النصف وهذا الاصل تمشى فى عددين مطلقين أو أحدهما مطلق والآخر مقيد فأما اذا كانا مقيدين لا تمشي فيه هذا

الاصل وبيانه اذا أردت معرفة الموافقة بين اثنين وعشرين وثلاثة وسبعين فتطرح عن الاكثر أمثال الاقل يبقى سبعة ثم تطرح عن الاقل أمثال ما بقي من الاكثر فبقي واحد فذلك يدل على أنه لا موافقة بينهما فى شئ فاذا أردت معرفة الموافقة بين ثلاثة وعشرين وبين ثلاثة وسبعين تطرح عن الاكثر أمثال الاقل فبقى أربعة ثم تطرح عن الاقل أمثال ما بقى من الاكثر فيبقى ثلاثةوهو لا يدل على أن بين ثلاثة وسبعين وثلاثة وعشرين موافقة بالربع والثلث فعرفت ان هذا الاصل لا يتمشى فى الاعداد المقيدة ولكن مبنى أصول الفرائض على الاعداد المطلقة والمقيدة من جانب أوالمطلقة من جانب واما بيان معرفة نصيب كل فريق أن تأخذ نصيب ذلك الفريق وتضربه فيما ضربت فيه أصل الفريضة سواء كان الكسر من جنسين أوثلاثةأو أربعة فأما بيان معرفة نصيب كل واحد من اتحاد الفريقين فان كان الكسر من جنس واحد ولا موافقة بين عدد الرؤس والنصيب فى شئ فنصيب كل واحد منهم مثل مالم يكن مستقيما بينهم وان كان بينهما موافقة بجزء فنصيب كل واحد منهم مثل الجزء الموافق من نصيبهم وان كان الكسر من جنسين فان لم يكن هناك موافقة فنصيب كل واحد منهم مثل ما لم يكن مستقيما بينهم بعد ما ضربت ذلك فى عدد رؤس الفريق الآخر وان كان هناك موافقة بجزء فنصيب كل واحد منهم هو الجزء الموافق من نصيبهم بعد ماضربت فى جزء موافق عدد رؤس الفريق الآخر ثم يضرب هذا الجزء فيها فما بلغ فهو نصيب كل واحد منهم وان كانت الموافقة لاحد الجنسين بين عدد الرؤس والنصيب فمعرفة نصيب كل واحد من أحاد الفريق الذين لهم الموافقة أن يضرب الجزء الموافق من نصيبهم فى جميع عدد رؤس الفريق الآخر ومعرفة نصيب كل واحد من الفريق الذي لاموافقة لهم أن يضرب جميع نصيبهم فى الجزء الموافق من عدد رؤس الفريق الآخر فما بلغ فهو نصيب كل واحد منهم وان كان الكسر من ثلاثة أجناس فعندعدم الموافقة معرفة نصيب كل واحدمنهم أن يضرب نصيبهم فى مبلغ رؤس الفريق الآخر بعد ضرب أحدهما فى الآخر وان كان للكل موافقة بين عدد الرؤس والنصيب يضرب الجزء الموافق من نصيبهم فى الجزء الموافق من نصيب الفريقين الآخرين بعد ضرب أحدهما فى الاخر فما بلغ فهو نصيب كل واحد منهم وان كانت الموافقة لاحدهم فطريق معرفة نصيب كل واحد منهم من الفريق الذى لاموافقة لهم أن يضرب الجزء الموافق من نصيبهم فى مبلغ عدد رؤوس

الآخرين بعد ضرب أحدهما فى الآخر ومعرفة نصيب كل واحد من آحاد الفريقين الآخرين أن يضرب جميع نصيبهم فى مبلغ رؤس الفريقين الآخرين بعد ماضربت جميع أحدهما فى الجزء الموافق من الآخر وعلى هذا النحو اذا كان الكسر من أربعة أجناس فاما اذا لم تكن الموافقة بين اعداد الرؤس والانصباء وانما كانت الموافقة بين اعداد الرؤس فان كانت متساوية فالواحدة منها تجرى على الكل ومعرفة نصيب كل فريق أن تضرب نصيبه فى العدد الذى ضربت فيه أصل الفريضة ومعرفة نصيب كل واحد منهم تظهر من غير ضرب لانك لا تجد شيأ تضرب فيه فانك لم تضرب اعداد الرؤس بعضها فى بعض ولكن اكتفيت بالواحد منها فعرفنا ان نصيب كل واحد منهم مثل ذلك العدد من غير ضرب * اذا عرفنا هذه الاصول جئنا الى تخريج المسائل عليها فنقول اما اذا كان الكسر من جنس واحد ولا موافقة بين عدد الرؤس والنصيب فصورته من ترك امرأة وسبع بنات وخمس بنين فاصل الفريضة من ثمانية للمرأة الثمن سهم والباقى بين الاولاد للذكر مثل حظ الانثيين يحسب لكل ذكر رأسان ولكل انثى رأس فيكون سبعة عشر وقسمة سبعة على سبعة عشر لاتستقيم ولا موافقة فى شئ فالسبيل أن تضرب ثمانية فى سبعة عشر فيكون ذلك مائة وستة وثلاثين كان للمرأة سهم ضربته فى سبعة عشر فهو لها ومعرفة نصيب الاولاد أن تضرب نصيبهم فى سبعة عشر فيكون ذلك مائة وتسعة عشر ومعرفة نصيب كل واحد منهم أن نصيب كل واحد مثل مالم يكن يستقيم بينهم وذلك سبعة فظهر ان لكل ابن أربعة عشر فللبنين الخمسة سبعون ولكل ابنة سبعة فيكون ذلك تسعة وأربعين فاستقام التخريج وأما اذا كان بين عدد الرؤس والنصيب موافقة بجزء فصورته فيما اذا كان ترك امرأة وعشر بنات وابنين فللمرأة الثمن والباقى سبعة بين عشر بنات وابنين على أربعة عشر لا يستقيم ولكن بين عدد الرؤس والنصيب موافقة بالسبع فيقتصر على السبع من عدد الرؤس وذلك اثنان ثم تضرب أصل الفريضة وهو ثمانية فى اثنين فيكون ستة عشر للمرأة الثمن سهمان ومعرفة نصيب كل واحد من آحاد الاولاد أن نصيب كل واحد هو الجزء الموافق من نصيبهم والجزء الموافق من نصيبهم سهم واحد فعرفنا ان لكل بنت سهما ولكل ابن سهمين فان الكسر من جنسين ولا موافقة بين النصيب وعدد الرؤس فصورته فيما اذا ترك خمس بنات وابن ابن وتبين أن أصل الفريضة من ثلاثة للبنات الثلثان بينهن اخماسا لا يستقيم والباقى

وهو سهم بين أولاد الابن ارباعا لا يستقيم ولا موافقة بين خمسة واثنين وخمسة وأربعة فالسبيل أن تضرب خمسة فى أربعة فيكون ذلك عشرين ثم تضرب أصل الفريضة وهو ثلاثة فى عشرين فتكون ستين منه تصح المسألة ومعرفة نصيب البنات أن تضرب نصيبهن وذلك اثنان فيما ضربت فيه أصل الفريضة وذلك عشرون فذلك أربعون ومعرفة نصيب كل واحد منهم أن تضرب نصيبهن فى عدد رؤوس الفريق الآخر وذلك اثنان فى أربعة فيكون ثمانية واذا قسمت أربعين على خمسة كان كل نصيب ثمانيـة ومعرفة نصيب أولاد الابن أن تأخذ مالهم وهو سهم فتضرب ذلك فيما ضربت فيه أصل الفريضة وهو عشرون فيكون عشرين ومعرفة نصيب كل واحـد منهم أن تضرب نصيبهم فى عدد رؤوس الفريق الآخر وهو واحد فى خمسة فيكون خمسة فتبين ان للذكر عشرة ولكل ابنة خمسة فاما اذا كان بين عدد الرؤس والنصيب موافقة بجزء والكسر من جنسين فصورته فيما اذا ترك ثمان بنات وابن ابن وابنتى ابن فللبنات الثلثان بينهن على ثمانية لا يستقيم ولكن بين ثمانية وبين سهمين موافقة بالنصف فيقتصر من عدد رؤسهم على النصف وهو أربعة وسهم واحد لاولاد الابن على أربعة لا يستقيم ولكن استوى العددان وقد بينا ان عند التساوى يجزئ أحد العددين عن الآخر فالسبيل أن تضرب ثلاثة في أربعة فيكون اثني عشر منه تصح المسئلة ومعرفة نصيب البنات أن تضرب نصيبين وذلك اثنان فيما ضربت فيه أصل الفريضة وذلك أربعة فيكون ثمانية ومعرفة نصيب كل واحدة منهن أن نصيب كل واحدة من البنات مثل الجزء الموافق من نصيبهم وهو الواحـد من غير ضرب ومعرفة نصيب أولاد الابن أن تضرب نصيبهم وهو واحد فيما ضربت فيه أصل الفريضة وهو أربعة فيكون أربعـة ونصيب كل واحد منهم مثل ما لم يكن فيستقيم بينهم من غير ضرب وهو واحد فيكون للابن سهمان ولكل ابنة سهم فاما اذا كان الكسر من ثلاثة أجناس ولا موافقـة فى شئ فصورته فيما اذا ترك ثلاث جدات وخمس بنات وابن ابن وابنتى ابن فأصل الفريضة من ستة للجدات سهم بينهم اثلاثا لا يستقيم وللبنات الثلثان أربعة بينهن اخماسا لا يستقيم وأولاد الابن سهم بينهم ارباعا لا يستقيم ولا موافقة فى شئ فالسبيل أن تضرب ثلاثة فى خمسة فيكون خمسة عشر ثم خمسة عشر فى أربعة فيكون ستين ثم تضرب أصل الفريضة وهو ستة فى ستين فيكون ثلثمائة وستين ومعرفة نصيب الجدات انه كان لهن سهم مضروب فى ستين فذلك ستون

ومعرفة نصيب كل واحدة منهن أن تضرب عدد رؤس الفريقين الآخرين أحدهما فى
الآخر وذلك خمسة فى أربعة فيكون عشرين ثم تضرب نصيبهن وذلك واحد فى عشرين
فيكون عشرين فهو نصيب كل واحدة منهن ومعرفة نصيب البنات أن تضرب مالهن وهو
أربعة فى ستين فيكون مائتين وأربعين ومعرفة نصيب كل واحدة منهن أن تضرب عدد
رؤس الفريقين الآخرين أحدهما فى الآخر وذلك أربعة فى ثلاثة فيكون اثنى عشر ثم
تضرب نصيبهن وهو أربعة فى اثنى عشر فيكون ثمانية وأربعين فهو نصيب كل واحدة منهن
ومعرفة نصيب أولاد الابن أن تضرب مالهم وهو واحد فى ستين ومعرفة نصيب كل
واحد منهم أن تضرب عد رؤس الفريقين الاخرين أحدهما فى الاخر وذلك خمسة فى
ثلاثة فيكون خمسة عشر ثم تضرب نصيبهن وهو واحد فى خمسة عشر فهو نصيب كل انثى
ونصيب الذكر ضعف ذلك وهو ثلاثون فان كان الكسر من ثلاثة أجناس وبين عدد الرؤس
والنصيب موافقة فصورته فيما اذا ترك ثلاث جدات واثني عشر بنتا وابن ابن وابنتى ابن
فاصل الفريضة من ستة للجدات سهم بينهن اثلاثا لا يستقيم وللبنات أربعة بينهن على اثني
عشر لا يستقيم ولكن بين عدد الرؤوس والنصيب موافقة بالربع فيقتصر علي الجزء الموافق
من عدد رؤسهن وهو ثلاثة فيستوى برؤس الجدات وعند تساوى العددين يجزئ أحدهما
عن الآخر ولاولاد الابن سهم بينهم ارباعا لا يستقيم فالسبيل أن تضرب أربعة فى ثلاثة
فيكون اثنى عشر ثم تضرب أصل الفريضة وذلك ستة فى اثنى عشر فيكون اثنين وسبعين
ومعرفة نصيب الجدات أن تضرب مالهن وهو سهم فى اثنى عشر فيكون اثنى عشر ومعرفة
نصيب كل واحدة منهن أن تضرب ما كان لمن وهو واحد فى أربعة عدد رؤس أولاد
الابن لوجود المساواة بين الجزء الموافق بين عدد رؤس البنات وبين عدد رؤس الجدات
وقد بينا ان عند المساواة لا فرق وانما يضرب نصيبهن فى أربعة فيكون أربعة فهو نصيب
كل واحدة منهن ومعرفة نصيب البنات أن تضرب مالهن وهو أربعة فى اثني عشر فيكون
ثمانية وأربعين ومعرفة نصيب كل واحدة منهن أن تأخذ الجزء الموافق من نصيبهن وهو
واحد فتضرب ذلك فى عدد رؤس أولاد الابن وهو أربعة فيكون أربعة ومعرفة نصيب
أولاد الابن أن تضرب نصيبهم وهو واحد فيما ضربت فيه أصل الفريضة وهو اثنى
عشر فيكون اثنى عشر ومعرفة نصيب كل واحد منهم ان تضرب نصيبهم وهو واحد فى

ثلاثة فيكون لكل أنثى ثلاثة وللذكر ستة وأما اذا كان الكثير من أجناس أربعة ولا موافقة
بين عدد الرؤس والانصباء فصورة ذلك فى امرأتين وثلاث جدات وخمس أخوات لام
وأخوين وثلاث أخوات لاب وأم فأصل الفريضة من اثني عشر للمرأتين الربع ثلاثة
بينهما نصفان لا يستقيم وللجدات السدس سهمان بينهن اثلاثا لا يستقيم وللاخوات لام
الثلث بينهن أخماسا لا يستقيم والباقى وهو ثلاثة بين الاخوات لاب وأم اسباعا لا يستقيم
ولا موافقة فى شئ فالسبيل أن تضرب أعداد الرؤس بعضها فى بعض اثنين فى ثلاثة فتكون
ستة فى خمسة فيكون ثلاثين ثم فى سبعة فيكون مائتين وعشرة ثم تضرب أصل الفريضة اثنى
عشر فى مائتين وعشرة فيكون ألفين وخمسمائة وعشرين ومعرفة نصيب المرأتين أن تضرب
مالهن وذلك ثلاثة فى مائتين وعشرة فيكون ستمائة وثلاثين ومعرفة نصيب كل واحدة منهما
أن تضرب نصيبها فى عدد رؤس الفريق الآخر بعد ضرب بعضها فى بعض فثلاثة فى خمسة
خمسة عشر وخمسة عشر فى سبعة تكون مائة وخمسة فاذا ضربت ثلاثة فى مائة وخمسة تكون
ثلثمائة وخمسة عشر فهذا نصيب كل واحدة منها ومعرفة نصيب الجدات أن تضرب مالهن
وذلك سهمان فى مائتين وعشرة فيكون أربعمائة وعشرين ومعرفة نصيب كل واحدة منهن
أن تضرب مالهن فى عدد رؤس الفريق الآخر بعد ضرب بعضها فى بعض وخمسة فى
اثنين تكون عشرة ثم عشرة فى سبعة تكون سبعين وسبعين فى اثنين تكون مائة وأربعين
فتبين ان نصيب كل واحدة مائة وأربعون ومعرفة نصيب الاخوات لام أن تضرب مالهن
وهو أربعة فى مائتين وعشرة فتكون ثمانمائة وأربعين ومعرفة نصيب كل واحدة منهن أن
تضرب مالهن فى عدد رؤس الفريق الآخر بعد ضرب بعضها فى بعض وثلاثة فى اثنين
تكون ستة ثم ستة فى سبعة فتكون اثنين وأربعين فاذا ضربت أربعة فى اثنين وأربعين يكون
مائة وثمانية وستين فهو نصيب كل واحدة منهن ومعرفة نصيب الاخوة والاخوات لاب
وأم أن تضرب مالهم وذلك ثلاثة فى مائتين وعشرة فتكون ستمائة وثلاثين ومعرفة نصيب
كل واحد منهم أن تضرب مالهم فى عدد رؤس الفريق الآخر بعد ضرب بعضها فى بعض
وذلك اثنان فى ثلاثة فتكون ستة ثم فى خمسة فتكون ثلاثين فاذا ضربت ثلاثة فى ثلاثين
يكون تسعين هذا نصيب كل أخت ونصيب كل أخ ضعف ذلك فاستقام فان كان الكسر
من أربعة أجناس وبين عدد رؤس الانصباء موافقة فصورة ذلك فى أربعة أربع نسوة

وثمان جدات وستة عشر أختا وأربعة اخوة وأربع أخوات لاب وأم فأصل المسئلة من اثنى عشر للنسوة الربع ثلاثة بينهن ارباعا لا يستقيم وللجدات السدس سهمان بينهن على ثمانية لا يستقيم ولكن بين عدد رؤس الجدات ونصيبهن موافقة بالنصف فاقتصر على النصف من عدد رؤسهن وهو أربعة فاستوى عدد رؤس النسوة والاخوات لام أربعة بينهن على ستة عشر لا يستقيم لكن بين عدد رؤسهن ونصيبهن موافقة بالربع فاقتصر على الربع من عدد رؤسهن وهو أربعة فاستوى بعدد رؤس الفريقين الآخرين والباقى وهو ثلاثة بين الاخوة والاخوات لاب وأم على اثنى عشر لا يستقيم ولكن بين عدد رؤسهم ونصيبهم موافقة بالثلث فاقتصر من عدد رؤسهم على الثلث وهو أربعة فاستوى بعدد رؤس الفريق الآخر وقد بينا ان عند تساوى العدد الواحد يجزئ عن الكل فتضرب اثني عشر فى أربعة فيكون ثمانية وأربعين منه تصح المسئلة ومعرفة نصيب النسوة أن تضرب مالهن وهو ثلاثة فى أربعة فيكون اثنى عشر ومعرفة نصيب كل واحدة منهن أن تقول نصيب كل واحدة منهن مثل مالم يكن يستقيم بينهن وهو ثلاثة لان عند تساوى العدد لاتجد شيأ تضرب فيه أصل الفريضة لتعرف به نصيب كل واحدة منهن ومعرفة نصيب الجدات أن تضرب مالهن وذلك اثنان فى أربعة فتكون ثمانية ونصيب كل واحدة منهن مثل الجزء الموافق من نصيبهن وذلك واحد ومعرفة نصيب الاخوات لام أن تضرب مالهن وهو أربعة فى أربعة فتكون ستة عشر ونصيب كل واحدة منهن مثل الجزء الموافق من نصيبهن وذلك واحد ومعرفة الاخوة والاخوات لاب وأم أن تضرب مالهن وهو ثلاثة فى أربعة فتكون اثنى عشر ومعرفة نصيب كل واحد منهم أنه بقدر الجزء الموافق من نصيبهم وذلك واحد فلكل انثي سهم ولكل ذكر سهمان واذا عرفت لكل فصل صورة كما بينا يتيسر عليك تخريج نظائرها على الاصول التى ذكرناها والتخريج على هذا الاصل من المسائل ما يكثر تعدادها وفيما ذكرنا كفاية لمن يفهم الاصول التى قد بيناها والله تعالى أعلم بالصواب

(تم الجزء التاسع والعشرون من كتاب المبسوط)

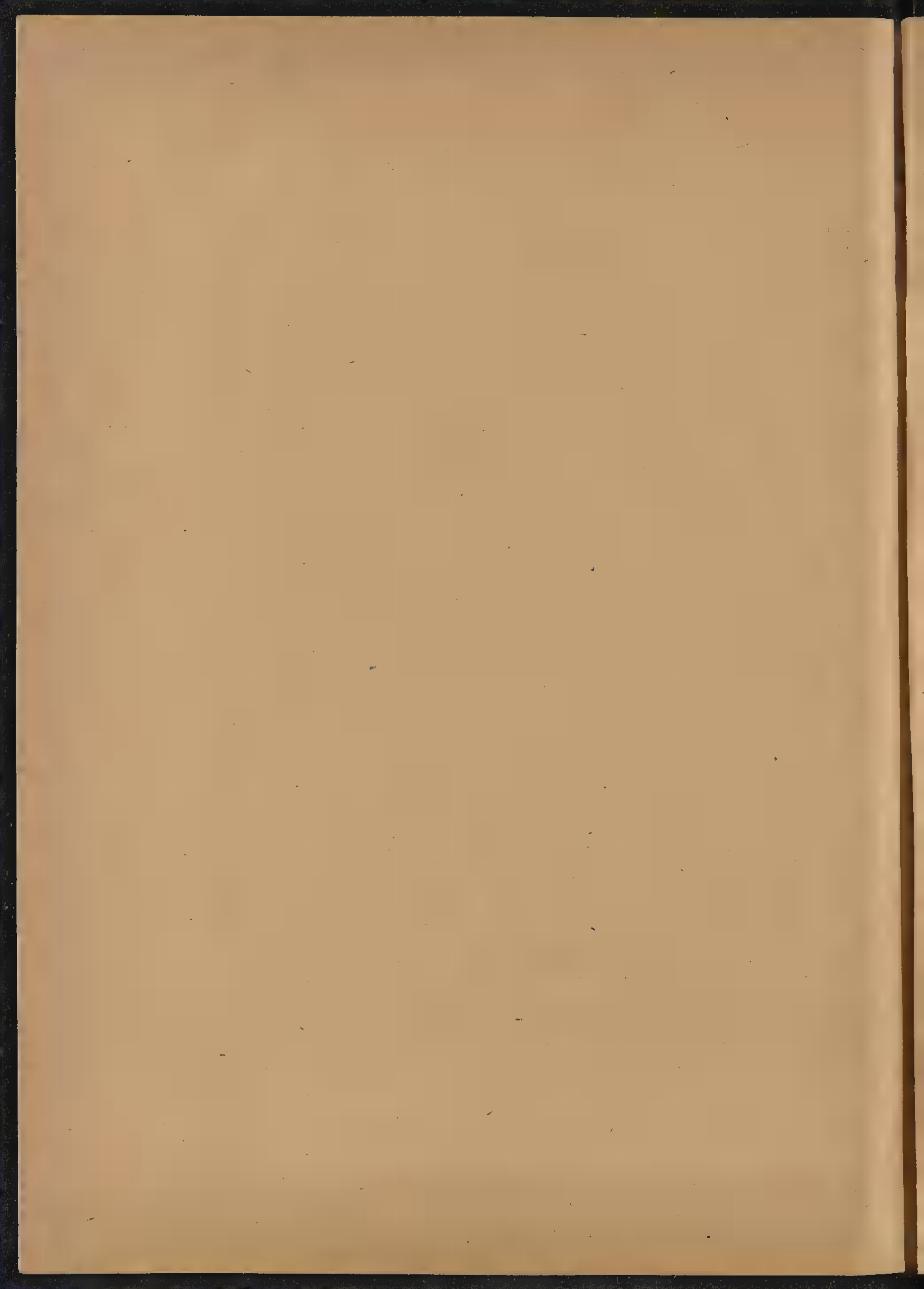
(ويليه الجزء الثلاثون * وأوله باب ميراث ذوى الارحام)

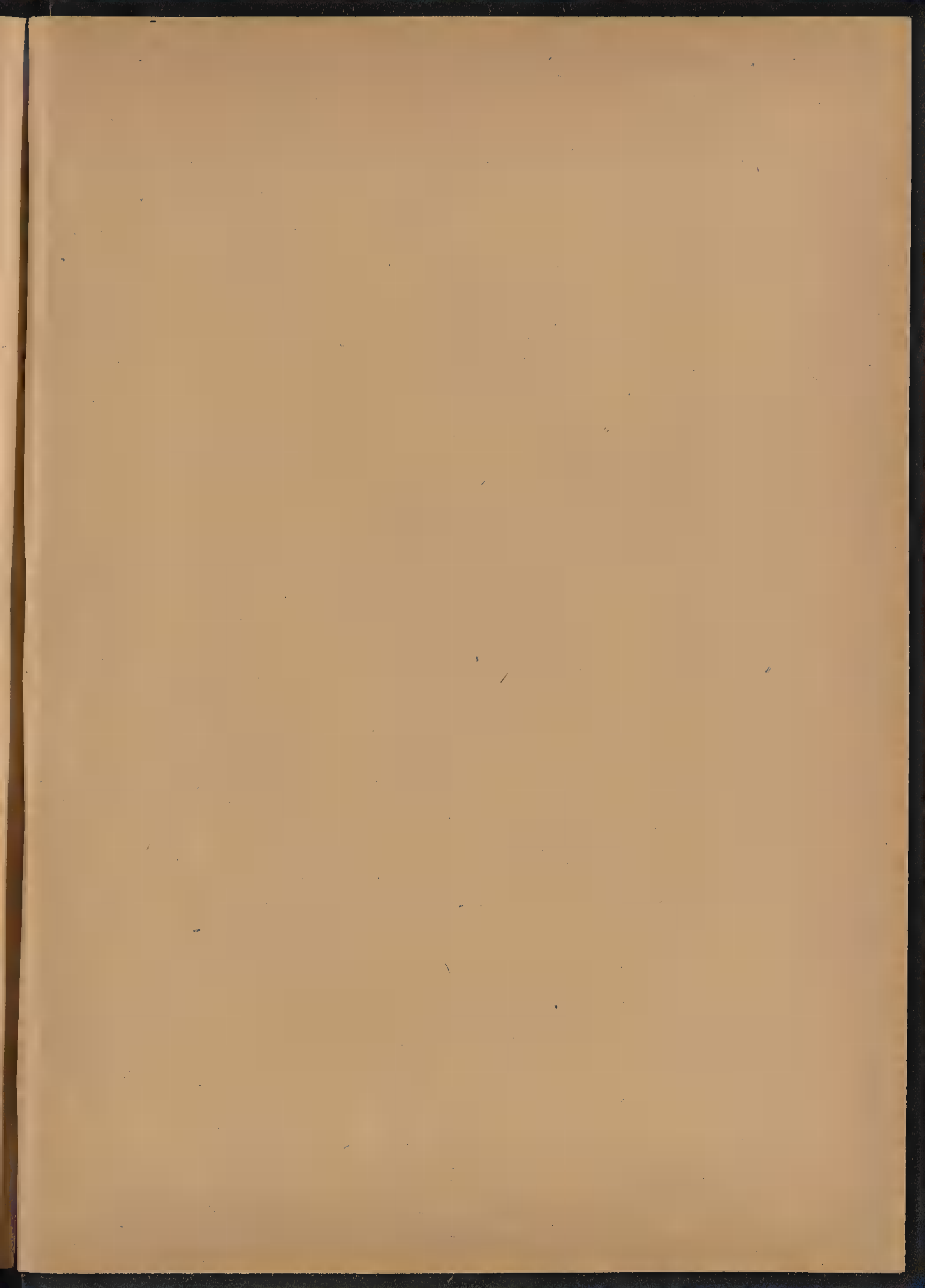
﴿ فهرست الجزء التاسع والعشرين من مبسوط الامام السرخسى رحمه الله ﴾

صحيفة

صحيفة

﴿ تمت ﴾





﴿ الجزء الثلاثون من ﴾

كتاب

المبسوط لشمس الدين

السرخسي

وكتب ظاهر الرواية أتت * ستا وبالاصول أيضا سميت
صنفها محمد الشيبانى * حرر فيها المذهب النعمانى
الجامع الصغير والكبير * والسير الكبير والصغير
ثم الزيادات مع المبسوط * تواترت بالسند المضبوط
ويجمع الست كتاب الكافى * للحاكم الشهيد فهو الكافي
أقوى شروحه الذى كالشمس * مبسوط شمس الامة السرخسى

﴿ تنبيه ﴾ قد باشر جمع من حضرات أفاضل العلماء تصحيح هذا الكتاب بمساعدة جمع من ذوى الدقة من أهل العلم والله المستعان وعليه التكلان

(أول طبعة ظهرت على وجه البسيطة لهذا الكتاب الجليل)

الحاج محمد افندى ساسى المغربى التونسى

(مطبعة السعادة بجوار محافظة مصر)

بسم الله الرحمن الرحيم

﴿ باب ميراث ذوى الارحام ﴾

(قال رضى الله عنه) اعلم أن محمدا رحمه الله ذكر هذا الباب قبل باب الولاء وزعم بعض الفرضيين انه كان ينبغي له أن يقدم باب الولاء لان مولى النعمة عصبة مقدم على ذوى الارحام لكنا نقول انه أراد أن يبين أحكام الميراث بالقرابة ثم يرتب عليه بيان الميراث بما أقيم مقام القرابة أولما بين باب الرد وكان الرد بسبب الرحم أعقب ذلك بباب ميراث ذوى الارحام لان الاستحقاق هنا بالرحم كما أن هناك بالرحم والولاء نوعان ولاء عتاقة وولاء موالاة وولاء الموالاة يتأخر عن ذوى الارحام فلهذا قدم هذا الباب ثم فى توريث ذوى الارحام اختلاف بين الصحابة والتابعين والفقهاء بعدهم فمن قال بتوريثهم من الصحابة رضوان الله عليهم علي وابن مسعود وابن عباس فى أشهر الروايات عنه ومعاذ بن جبل وأبو الدرداء وأبو عبيدة ابن الجراح ومن قال بانهم لا يرثون زيد بن ثابت وابن عباس فى رواية عنه ومنهم من روى ذلك عن أبي بكر وعمر وعثمان ولكن هذا غير صحيح فانه حكى ان المعتضد سال أبا حازم القاضى عن هذه المسئلة فقال اجمع أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم غير زيد بن ثابت على توريث ذوى الارحام ولا يعتد بقوله بمقابلة اجماعهم وقال المعتضد أليس انه يروى ذلك عن أبي بكر وعمر وعثمان فقال كلا وقد كذب من روى ذلك عنهم وأمر المعتضد برد ما كان فى بيت المال مما أخذ من تركة من كان ورثه من ذوى الارحام وقد صدق أبو حازم فيما قال وقد روى عن أبي بكر أنه قال لا أتأسف على شئ كتأسفي على انى لم أسأل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ثلاث عن هذا الامر أهو فينا فنتمسك به أم فى غيرنا فنسلم اليه وعن الانصار هل لهم من هذا الامر شئ وعن توريث ذوى الارحام فانى لم أسمع فيه من رسول الله صلى الله عليه وسلم شيأ ولكنى ورثتهم برأيي وأما الاختلاف بين التابعين فمن قال بتوريثهم شريح

والحسن وابن سيرين وعطاء ومجاهد وممن قال انهم لا يرثون سعيد بن المسيب وسعيد بن جبير رضى الله عنهم وأما الفقهاء فممن قال بتوريثهم أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد وزفر وعيسى ابن أبان وأهل التنزيل رحمهم الله وممن قال لا يرثون سفيان الثورى ومالك والشافعى اما من نفى توريثهم استدل بآيات المواريث فقد نص الله تعالى فيها على بيان سبب أصحاب الفرائض والعصبات ولم يذكر لذوى الارحام شيأ وما كان ربك نسيا وأدنى ما فى الباب أن يكون توريث ذوي الارحام زيادة على كتاب الله وذلك لا يثبت بخبر الواحد والقياس وسئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ميراث العمة والخالة قال نزل جبريل عليه السلام وأخبرنى أن لا ميراث للعمة والخالة وخرج رسول الله صلى الله عليه وسلم الى قباء يستخير الله تعالى فى ميراث العمة والخالة فنزل عليه الوحى ان لا ميراث لهما ومن قال بتوريثهم استدل بقوله تعالى وأولو الارحام بعضهم أولى ببعض فى كتاب الله معناه بعضهم أولى من بعض وقد بينا ان هذا اثبات الاستحقاق بالوصف العام وانه لا منافات بين الاستحقاق بالوصف العام والاستحقاق بالوصف الخاص ففى حق من ينعدم فيه الوصف الخاص يثبت الاستحقاق بالوصف العام فلا يكون ذلك زيادة على كتاب الله وقال النبى صلى الله عليه وسلم الله ورسوله مولى من لا مولى له والخال وارث من لا وارث له وفى حديث آخر قال عليه السلام الخال وارث من لا وارث له يرثه ويعقل عنه ولما مات ثابت بن الدحداح رضى الله عنه قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لقيس بن عاصم المنقري هل تعرفون له فيكم شيأ فقال انه كان فينا ميتا فلا نعرف له فينا الا ابن أخت فجعل رسول الله صلى الله عليه وسلم ميراثه لابن أخته أى لخاله بن عبد الله المنذر وتأويل ماروى من نفى ميراث العمة والخالة فى حال وجود صاحب فرض أو عصبة والكلام فى هذه المسئلة من حيث المعنى للفريقين مثل الكلام فى مسئلة الرد وقد بينا ثم ذوى الارحام الاقارب الذين لا يستحقون شيأ بالفريضة والعصوبة من الذكور والاناث واختلفت الروايات فيمن يكون مقدما منهم فروى عيسى بن أبان عن محمد عن أبى حنيفة أن الجد أبا الاب مقدم على أولاد البنات وفى ظاهر الرواية ذكر أن أولاد البنات يقدمون على الجد أب الام فى قول أبى حنيفة وهو قول أبى يوسف ومحمد وجه ظاهر الرواية أن استحقاق الميراث لذوى الارحام بالرحم فى معنى الاستحقاق بالعصوبة ولهذا يقدم الاقرب فالاقرب ويستحق الاقرب جميع المال وفى الحقيقة العصوبة

بالبنوة مقدمة على الابوة وابن الابن أولى من الجد فكذلك في معنى العصوبة يقدم أولاد البنات على الجدأب الام وجه الرواية الاخرى عن أبي حنيفة ان الجد أب الاب أقوى سببا من أولاد البنات (ألا ترى) أن الانثى فى درجته تكون صاحبة فرض وهى أم الام بخلاف الانثى فى درجة ابن البنت ولان من الناس من يجعل الانثى التى تدلى بالجد أب الام صاحبة فرض وهى أم أب الام ولا يوجد مثل ذلك فى حق أولاد البنات ثم الجد أب الام مقدم على بنات الاخوة وأولاد الاخوات فى قول أبى حنيفة وعند أبى يوسف ومحمد تقدم بنات الاخوة وأولاد الاخوات على الجد أب الام وهذا لان من أصل أبى حنيفة ان فى حقيقة العصوبة الجد يقدم على الاخوة فكذلك فى معنى العصوبة يقدم الجد على بنات الاخوة وأولاد الاخوات وعندهما يسوى فى حقيقة العصوبة بين الجد والاخوة الا أن هنا قدموا بنات الاخوة وأولاد الاخوات لان هناك كل واحد منهما يدلى بالاب والجد أب الام يدلى بالام ففى حقيقة العصوبة يعتبر الادلاء بالذكر دون الانثى ففى معنى العصوبة يقدم الادلاء بالاب على الادلاء بالام ثم الذين يورثون ذوى الارحام أصناف ثلاثة صنف منهم يسمون أهل القرابة وهم أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد وزفر وعيسى بن أبان وانما سموا بذلك لانهم يقدمون الاقرب فالاقرب وصنف منهم يسمون أهل التنزيل وهم علقمة والشعبي ومسروق ونعيم بن حماد وأبو نعيم وأبو عبيده القاسم بن سلام وشريك والحسن بن زياد رحمهم الله سموا بذلك لانهم ينزلون المدلى منزلة المدلى به فى الاستحقاق وبيان ذلك فيما اذا ترك ابنة ابنة وابنة أخت على قول أهل القرابة المال لابنة البنت لانها أقرب وعلى قول أهل التنزيل المال بينهما نصفان بمنزلة مالو ترك ابنة وأختا * والصنف الثالث يسمون أهل الرحم منهم حسن ابن ميسر ونوح بن ذراح سموا بذلك لانهم سووا بين الاقرب والابعد فى الاستحقاق وأثبتوا الاستحقاق بأصل الرحم ثم كل فريق يزعم أن مذهبه موافق لما نقل فى الباب عن الصحابة رضى الله عنهم والمنقول عن الصحابة فى هذا الباب ثلاث مسائل احداها ماذكره ابراهيم النخعى عن على بن عبد الله فيمن مات وترك عمة وخالة أن المال بينهما أثلاثا الثلثان للعمة والثلث للخالة فزعم أهل التنزيل أن ذلك موافق لمذهبنا لان العمة تدلي بالاب فأنزلها منزلة الاب والخالة تدلي بالام فأنزلها منزلة الام قال أهل القرابة بل هو موافق لمذهبنا من اعتبار القرب فان العمة قرابتها قرابة الاب والابوة تستحق بالفرضية وبالعصوبة

جميعا والخالة قرابتها قرابة الام وبالامومة تستحق الفرضية دون العصوبة فلهذا جعلنا المستحق بقرابة الاب ضعف المستحق بقرابة الام ومن ذلك ما روى الشعبي عن ابن مسعود رضى الله عنه فى ابنة ابنة وابنة أخت أن المال بينهما نصفان فذلك دليل على أن مذهبه مثل مذهب أهل التنزيل وروى الشعبي عن علىّ رضى الله عنه أن ابنة الابنة أولى من ابنة الاخت فهو دليل على أن مذهبه كمذهب أهل القرابة وجه قول أهل التنزيل أن سبب الاستحقاق لا يمكن اثباته بالرأى ولا نص هنا من الكتاب أو السنة أو الاجماع على أن سبب الاستحقاق لهم فلا طريق سوى اقامة المدلي مقام المدلى به فى الاستحقاق ليثبت به الاستحقاق بالسبب الذى كان ثابتا للمدلي به (ألا ترى) ان من كان منهم ولد عصبة أو صاحب فرض فانه يقدم على من ليس بعصبة ولا صاحب فرض وما كان ذلك الا باعتبار المدلى به وأما أهل الرحم يقولان الاستحقاق لهم بالوصف العام ثابت بقوله تعالى وأولوا الارحام وفى هذا الوصف وهو الرحم الاقرب والابعد سواء وأما وجه قول أهل القرابة أن استحقاقهم باعتبار معنى العصوبة ولهذا يقدم الاقرب فالاقرب ويستحق الواحد جميع المال ثم فى حقيقة العصوبة تارة تكون زيادة القرب نقصان درجة يعنى أن يكون أقرب بدرجة وتارة بقوة السبب ولهذا قدمت البنوة فى العصوبة على الابوة فكذلك فى معني العصوبة يثبت التقديم كما يثبت بقرب الدرجة وولد الابنة أقوى سببا من ولد الاخت فلهذا كان مقدما عليه ثم القول بما قال به أهل التنزيل يؤدى الى قول فاحش وهو حرمان المدلى يكون المدلى به رقيقا أو كافرا فان الانسان لا يجوز أن يكون محروما عن الميراث بمعنى غيره ولو كان رق المدلي به يوجب حرمانه لكان موت المدلى به موجبا حرمانه أيضا واذا ثبت أن فى الحجب والحرمان لا يعتبر المدلى به فكذلك فى الزيادة والنقصان لا يعتبر المدلى به وانما يكون استحقاقه باعتبار وصف فيه وهو القرابة ولكن يقدم الاقرب لاعتبار معنى العصوبة كما قال الله تعالى للرجال نصيب مما ترك الوالدان والاقربون ثم لا خلاف أن الرد على أصحاب الفرائض مقدم على توريث بعض الارحام الا شئ يروى عن عمر بن عبد العزيز أنه قدم ذوى الارحام على الرد لانه لما اعتبر فى حق أصحاب الفرائض الوصف الخاص سقط اعتبار الوصف العام فى مقابلة من يستحق بالوصف وهم ذووا الارحام ولكنا نقول الوصف العام قد استوى فيه الفريقان ويرجح أصحاب الفرائض باعتبار قوة السبب فى حقهم بالوصف الخاص

فيقدمون علي ذوى الارحام ثم ذوى الارحام فى الحاصل سبعة أصناف صنف منهم أولاد البنات والصنف الثانى بنات الاخوة وأولاد الاخوات والصنف الثالث الاجداد الفواسد والجدات الفاسدات والصنف الرابع العم لام والعمة لاب وأم أو لاب أو لام والخال والخالات والصنف الخامس أولاد هؤلاء والصنف السادس أعمام الاب لام وعمات الاب وأخوال الأب وخالات الاب والصنف السابع أولاد هؤلاء وفى كل ذلك عند التساوى فى الدرجة اذا كان أحدهما ولد صاحب فرض أو ولد عصبة والآخر ليس كذلك فولد صاحب الفرض والعصبة أولي بيان ذلك فى ابنة ابنة ابن مع ابنة ابنة ابنة فقد استويا فى الدرجة ولكن ابنة ابنة الابن ولد صاحب فرض فهى أولي وكذلك لو ترك ابنة ابنة أخ وابنة ابن أخ فابنة ابن الاخ أولى لانها ولد من هو عصبة دون الاخرى ولو كان أحدهما ولد صاحب فرض والآخر ولد عصبة فهما سواء كابنة الاخ مع ابنة الاخت فان احداهما لا تصير محجوبة بالاخرى وأما اذا كانت احداهما أقرب فالاقرب أولى وان كانت الابعد ولد عصبة أوصاحبة فرض كابنة ابنة الابنة مع ابنة ابنة ابن الابن فان ابنة ابنة الابنة أقرب بدرجة فهى أولي اعتبارا بحقيقة العصوبة وكذلك ابنة ابنة الاخت تقدم على ابنة ابن ابن الاخ لانها أقرب بدرجة وفى حقيقة العصوبة عند المساواة فى الدرجة يقدم من هو أقوى سببا كالاخ لاب وأم مع الاخ لاب وعند التفاوت فى الدرجة يقدم الاقرب كابن الاخ لاب وأم مع الاخ لاب فكذلك فى معنى العصوبة ثم اختلفوا بعد ذلك فى كيفية قسمة الميراث بين ذوى الارحام من أولاد الاولاد فكان أبو يوسف رحمه الله يقول أولا يعتبر فى القسمة أول من يقع فيه الخلاف اذا اتفقت الآباء والاجداد واختلفت الابدان فالقسمة على الابدان للذكر مثل حظ الانثيين وان اتفقت الاجداد واختلفت الآباء فالقسمة على الآباء ثم ينقل نصيب كل ذكر من الآباء الى ولده ذكرا كان أو أنثى ونصيب كل أنثي الى ولدها ذكرا كان أو أنثي وان اختلفت الاجداد تقسم أولا علي الاجداد ثم يجمع ماخص الذكور منهم فيقسم علي أولادهم للذكر مثل حظ الانثيين وان اختلفت صفاتهم فى الذكورة والانوثة يجمع ماخص الاناث فيقسم بين أولادهن كذلك وهكذا يفعل فى الاباء مع الابدان وهذا قول محمد وهو الظاهر من مذهب أبى حنيفة ثم رجع أبو يوسف فقال يعتبر فى القسمة أبدانهم علي كل حال وهو رواية شاذة عن أبى حنيفة والرواية

الاولى أشهر فقد ذكرت فى الفرائض فى الكتاب وهو قول أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد ثم رجع أبو يوسف عن ذلك وجه قول محمد ان الصحابة رضي الله عنهم اتفقوا فى العمة والخالة على ان للعمة الثلثين وللخالة الثلث ولو كان المعتبر فى القسمة الابدان لكان المال بينهما نصفين وفى اتفاقهم على أن المال بينهما اثلاثا دليل على ان المعتبر فى القسمة المدلى به وهو الاب والام ولانا أجمعنا على انه لو كان أحدهما ولد عصبة أو صاحب فرض كان أولى من الآخر وانما يرجح بمعنى فى المدلى به فاذا كان فى الحرمان يعتبر المدلى به ففى النقصان أولى فبهذا يتبين أن المعتبر أول من يقع به الخلاف لان فى هذه المسئلة قد استويا فى الاب وهو المنسوب الى الميت وفى الابدان وانما وقع الاختلاف فيما بين ذلك ثم اعتبرنا من وقع به الخلاف فى ترجيح أحدهما على الآخر وهذا بخلاف العدد فان المعتبر فيه أبدانهم دون المدلي به فانه واحد وهذا لان علة الاستحقاق كاملة فى حق كل واحد منهم وهو القرابة والعلة تحتمل العدد فيجعل الاصل كالمتعدد حكما بتعدد الفرع وكمال العلة بكل واحد منهم بمنزلة جماعة قتلوا رجلا عمدا يجعل كل واحد منهم قاتلا على الكمال والمقتول وان كان واحدا يجعل متعددا حكما لتكامل العلة فى حق كل واحد منهم بخلاف صفة الذكورة والانوثة فالموجود من ذلك فى الفرع لايمكن أن يجعل كالموجود فى الاصل مع تحقق ضده فيه لانه لا احتمال لذلك فيعتبر ما فى الاصول من الصفة لان الاستحقاق للفروع بناء على ذلك وأبو يوسف يقول قد استويا فى سبب الاستحقاق فان الاستحقاق للمرء فى الاصل انما يكون بمعنى فيه لابمعني فى غيره والاستحقاق عندنا باعتبار القرابة وذلك معنى فى أبدانهم وقد اتحدت الجهة أيضا وهي الولاء فثبتت المساواة بينهم فى الاستحقاق وان اختلفت الصفة فى المدلى به (ألا ترى) انه لو كان فى بعضهم صفة الرق أو الكفر لم يعتبر ذلك واعتبر حالة الابدان فى هذه الصفة فكذلك فى صفة الذكورة والانوثة فالدليل عليه العدد فان اعتبار الذكورة والانوثة فى معني اعتبار العدد لان كل ذكر بمعنى اثنين فكل انثى بمعنى واحد فاذا كان فى العدد يعتبر الابدان فكذلك فى صفة الذكورة والانوثة وهذا بخلاف العمة والخالة فالجهة هناك قد اختلفت لان الابوة غير الامومة والاستحقاق بالسبب فباختلاف الجهة يختلف السبب معنى فاما عند اتحاد الجهة يكون السبب واحدا فيعتبر فى الصفة الابدان خاصة وكذلك اذا كان بعضهم ولد صاحب فرض أو عصبة فالفرضية والعصوبة سبب الاستحقاق

وعند التفاوت بالسبب يعتبر المدلى به فلا تعتبر المساواة فى أصل النسبة الى الميت لان فى الانساب اذا أمكن اعتبار الابدان تعتبر الابدان خاصة فيما بين الاولاد فاذا تعذر اعتبار ذلك يعتبر من هو أقرب الى الابدان اذا عرفنا هذا فنقول أما اذا اختلفت الابدان واتفقت الآباء فصورته فيما اذا ترك ابنة بنت وابن بنت أخرى فالمال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين بالاتفاق وذكر الطحاوى أن على قول محمد رحمه الله المال بينهما نصفان باعتبار المدلى به وهذا غلط وانما هو قول أهل التنزيل على ما نبينه أما عند أصحابنا المعتبر الابدان هنا لان أول من وقع به الخلاف الابدان فاما اذا اختلفت أبدانهم واختلفت آباؤهم واتفقت أجدادهم فصورته فيما اذا ترك ابنة ابنة ابنة وابن ابنة ابنة وابنة ابن بنت وابن ابن بنت فى قول أبى يوسف الآخر المال بينهم للذكر مثل حظ الانثيين على ستة عشر لكل ابن سهمان ولكل ابنة سهم وأما على قول محمد القسمة أولا على الآباء واثنان منهم ذكران يعنى ابنة ابن الابنة وابن ابن الابنة واثنان منهم انثيان فقسم بينهم للذكر مثل حظ الانثيين على ستة أربعة من ذلك للبنتين يدليان بالذكر ثم قسم بينهما على الابدان للذكر مثل حظ الانثيين اثلاثا فانكسر بالاثلاث وسهمان للتين تدليان بالانثى ثم يقسم بينهما للذكر مثل حظ الانثيين اثلاثا فقد وقع الكسر بالاثلاث فى موضعين ولكن أحدهما يجزئ عن الآخر فتضرب ستة فى ثلاثة فيكون ثمانية عشر كان للتين تدليان بذكر ثلثان اثنا عشر سهما ثمانية لابن ابن البنت وأربعة لابنة ابن البنت وكان للآخرين الثلث ستة بينهما اثلاثا أربعة لابن ابنة الابنة وسهمان لابنة ابنة البنت وبين هذه السهام موافقة بالنصف فاقتصر على النصف فيعود الى تسعة فالتخريج كما بينا فاما اذا اختلفت أبدانهم وآباؤهم وأجدادهم فصورته فيما اذا ترك ابنة ابنة ابنة وابنة ابن ابن ابنة وابن ابنة ابن ابنة فعلى قول أبى يوسف الجواب ظاهر كما بينا وعند محمد يعتبر فى القسمة الاجداد أولا واثنان منهم ذكران يعنى ان ابنة ابن ابن الابنة وابن ابنة ابن ابنة والآخران انثيان فتكون القسمة للذكر مثل حظ الانثيين على ستة الثلثان وهو أربعة لهذين والثلث للآخرين ثم ما أصاب الابنتين يقسم على أبائهما للذكر مثل حظ الانثيين اثلاثا وأما نصيب الآخرين يقسم على الآباء للذكر مثل حظ الانثيين اثلاثا فيقتصر على تسعة بعد الاقتصار كما بينا ثم يجمع ما أصاب من اتفقت أباؤهم واختلفت أبدانهم فيقسم ذلك بينهم على الابدان للذكر مثل حظ الانثيين فيتيسر التخريج بالقياس على الفصل المتقدم كما بينا وان اختلفت

الآباء دون الاجداد والاجداد دون الابدان فصورة ذلك فيما اذا ترك ابنة ابنة ابنة ابنة وابنى ابن ابنة وابنة ابن ابن ابنة وابنة ابنة ابن بنت فعند أبى يوسف القسمة على الابدان فيكون المال بينهم ارباعا بالسوية وعند محمد يعتبر أولاد الاجداد فان أول من وقع به الخلاف الاجداد واثنان منهم اجدادهما ذكر يعنى ابنة ابن ابن ابنة وابنة ابنة ابن بنت والاخريان اجدادهما انثى فتكون القسمة للذكر مثل حظ الانثيين على ستة أربعة للبنين أجدادهما ذكر وسهمان للآخرين ثم ما أصاب اللتين أجدادهما ذكر يقسم بينهما على الاباء اثلاثا فنصيب ابنة ابن ابن الابنة ثلثى الثلاثين والاخرى ثلث الثلاثين وذلك الثلث يقسم بين الآخرين على الآباء للذكر مثل حظ الانثيين فنصيب ابنةابنة ابنة الابنة ثلث الثلث والاخرى ثلثا الثلث ثم ما يصيب كل أب فهو منقول الى ولده فان بين الابدان موافقة ولا حاجة الى قسمة أخرى * مسئلة من هذا الجنس هى ألطف مسائل الباب فاعتبرها وهى ثمانية نفر أربعة اجدادهم انثى وأربعة أجدادهم ذكر فالاربعة الاولى ابنة ابنة ابنة وابن ابنة ابنة ابنة وابنة ابن ابنة ابنة وابن ابن ابنة ابنة والاربعة الذين أجدادهم ذكر ابن ابن ابن ابنة وابنة ابن ابن ابنة وابنة ابنة ابن بنت وابن ابنة ابن ابنة فعلى قول أبى يوسف الآخر المال بينهم للذكر مثل حظ الانثيين على اثنى عشر سهما باعتبار الابدان وأما على قول محمد فالعبرة للاجداد أولا فى القسمة فيكون المال على اثنى عشر سهما ثمانية من ذلك نصيب الاربعة الذين أجدادهم ذكر وأربعة نصيب الاربعة الذين أجدادهم انثى ثم هذه الاربعة تقسم بينهم علي الآباء واثنان من الآباء ذكر يعنى ابنة ابن الابنة وابن ابن ابنة الابنة وابن ابن ابنة الابنة واثنان انثى فيقسم هذا الثلث بينهم للذكر مثل حظ الانثيين ثلثاه وهو تسعا المال للذين أبوهما ذكر وتسع المال للاخرتين ثم هذا التسع يقسم بين ابنة ابنة ابنة الابنة وابن ابنة ابنة الابنة للذكر مثل حظ الانثيين علي أبدانهما فيكون للاولى ثلث التسع وللابن ثلثا التسع وأما التسعان فبين ابنة ابن ابنة الابنة وابن ابن ابنة الابنة للذكر مثل حظ الانثيين على الابدان للابن ثلثا التسعين وللابنة الثلث ثم تجيء الى ثلثى المال فتقسم ذلك بين الاربعة الذين أجدادهم ذكر على الآباء واثنان منهم ذكران يعنى ابن ابن ابن الابنة وابنة ابن ابن الابنة والآخرين يدليان بانثى يعنى ابنة ابنة ابن الابنة وابن الابنة فيقسم الثلثان للذكر مثل حظ الانثيين على الابدان ثلثا ذلك الثلثين للذين اجدادهما ذكر وثلث الثلثين للذين أجدادهما انثى ثم يقسم ثلث الثلثين

على الابدان للذكر مثل حظ الانثيين ثلثاذلك الثلث لابن ابنة ابن الابنة وثلثه لابنة ابنة ابن الابنة والثلثان تقسم كذلك أيضا فاذا ضرب بعض هذا فى بعض بلغ الحساب مائة وثمانية وبين الانصباء موافقة بالربع فيقتصر على الربع وذلك سبعة وعشرون تسعة من ذلك للذين أجدادهم انثى ثم ستة من هذه التسعة للذين أبوهما ذكر وثلاثة للذين أبوهما انثى ثم تقسم هذه الثلاثة بينهما على الابدان اثلاثا للذكر سهمان وللانثى سهم وكذلك الستة تقسم بين الآخرين على الابدان للذكر أربعة وللانثى سهمان وثمانية عشر للذين أجدادهم ذكر تقسم على الآباء اثلاثا ستة للذين يدليان بالانثى ثم تقسم بينهما اثلاثا على الابدان للانثى سهمان وللذكر أربعة واثناعشر حصة اللذين أبوهما ذكر تقسم بينهما اثلاثا على الابدان للذكر منهما ثمانية وللانثى أربعة فما يكون من هذا النحو تخريجه هذا فان كان مع الثمانية ابنة ابنة ابن الابن فالمال كله لها لانها ولد صاحبة فرض فان ابنة ابن الابنة صاحبة فرض وعند المساواة فى الدرجة ولد صاحب الفرض أولى وان كان معهن ابنة ابن ابن الابن فلا شئ لها لانها وان كانت ولد صاحب فرض فهى أبعد بدرجة والبعدى محجوبة بالقربى وان كانت ولد صاحبة فرض أو عصبة وان كان مع الكل ابنة ابنة ابنة فهى أولى بجميع المال لانها أقرب بدرجة من جميع من سميناوان كان معها ذكر يعنى ابن ابنة الابنة فالمال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين ولا شئ لمن سواهما وان كان معهم من هو أقرب بدرجة وهو ابنة الابنة فالمال كله لها وان كان معها ذكر فى درجتها وهو ابن الابنة فالمال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين هذا كله بيان أهل القرابة فاما بيان قول أهل التنزيل نقول اذا ترك ابنة ابنة ابنة وابن ابنة ابنة فعلى قول أبى عبيد واسحق بن راهويه المال بينهما نصفان سواء كانا من أم واحدة أو من أمين مختلفين وعلى قول أبى نعيم وشريك والحسن ابن زياد ان كانا من أمين كذلك وان كانا من أم واحدة فالمال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين اثلاثا لان عند اختلاف الاصول كل فرع يقوم مقام أصله فكانهما ابنتان للميت فالمال بينهما نصفان وأما اذا اتحد الاصل فلا يمكن القسمة باعتبار الاصل لان الواحد لا يقاسم نفسه فلا بد من اعتبار الفرعين فى القسمة فيكون المال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين وجه قول عبيد ان كل فرع قائم مقام أصله فتتحقق المساواة بينهما سواء كان من أم واحدة أو من أمين فباعتبار تحقق المساواة تكون القسمة بينهما نصفان وهذا لان سبب الاستحقاق فى كل واحد منهما ما فى المدلى به وهو التبنية وفى هذا لا فرق بين أن يكونا من أمين أو من

أم واحدة ولو ترك ابنة ابنة وابني ابنة أخرى فعلى قول أهل القرابة المال بينهن اثلاثا وعلى قول أهل التنزيل القسمة نصفان نصف لابنة الابنة ونصف لابني الابنة نصفين بمنزلة الابنتين للميت ثم ينتقل الى فرع كل أصل نصيب ذلك الاصل وكذلك لو ترك ابنة ابنة وعشر بنات ابنة ابنة فعلى قول أهل القرابة المال بينهن على أحد عشر سهما وعلى قول أهل التنزيل على عشرين سهما لبنات الابنة عشرة لكل واحدة منهن سهما فان ترك ابنة ابنة وبنتي ابنة أخرى وثلاث بنات ابنة أخرى فعندنا المال بينهن اسداسا بالسوية وعند أهل التنزيل المال بينهن اثلاثا ثلث لابنة الابنة وثلثان لابنتي الابنة نصفان وثلث بين ثلاث بنات الابنة اثلاثا بالسوية فان ترك ثلاثة بنى ابن ابن ابنة وابن ابن ابنة أخرى وابن ابن أخرى لهذه الابنة فعلى قول أهل القرابة المال بينهم بالسوية اسداسا وعلى قول أهل التنزيل نصف المال لثلاثة بني ابن البنت والنصف الآخر بين ابني ابن الابنة الاخرى وابن ابنها نصفين بمنزلة مالو كان للميت ابنان فيكون المال بينهما نصفين ثم ينتقل نصيب كل منهما الى أولادهما فالنصف للثلاثة والنصف للفريقين الآخرين نصف ذلك لابني ابنها ونصفه لابن ابنها لان كل واحد منهما يقوم مقام من يدلى به اليها في نصيبها من الميراث فان ترك ابنة ابنة ابنة وابنة ابنة أخرى فعلى قول أهل القرابة المال كله لابنة الابنة وأما على قول أهل التنزيل فقد ذكر محمد بن سالم عن أبى نعيم أن المال بينهما نصفان لان الاقرب انما يترجح عند اختلاف الجهة فاما عند اتحاد الجهة الاقرب والابعد عندهم سواء وقد اتحدت الجهة هنا وهى الولاء وهذا القول أقرب من قول أهل الرحم فان ترك ابنة ابنة وابنة ابنة ابن فعلى قول أهل القرابة المال كله لابنة الابنة وعلى قول أهل التنزيل وقد ذكر محمد بن سالم عن أبى نعيم أن المال بينهما ارباعا ثلاثة أرباعه لابنة الابنة والربع لابنة الاخرى على قياس قول على في الرد وعلى قياس قول ابن مسعود فى الرد المال كله بينهما أسداسا لان كل واحدة منهما تنزل منزلة المدلى به من صاحب فريضة واحداها ولد الابنة فتنزل منزلتها والاخرى ولد ابنة الابن فتنزل منزلتها ولو ترك ابنة وابنة ابن كان المال بينهما ارباعا على قياس قول على فى الرد واسداسا على قياس قول ابن مسعود ثم ينتقل الي ولد كل واحدة منهما حصتها من ذلك أو يقام المدلي مقام المدلي به فان ترك ابنة ابن وابن ابنة أمهما واحدة وترك أيضا ابنة ابنة ابن وابن ابنة ابن أمهما واحدة فعلى قول أهل القرابة المال بين ابنة ابنة الابن وابن ابنة الابن للذكر مثل حظ الانثيين اثلاثا لانهما أقرب بدرجة

وعلى قول أهل التنزيل يكون المال بين هاتين وبين الآخرين أرباعا على قياس قول عليّ فى الرد وأسداسا على قياس قول ابن مسعود فى الرد كما بينا ثم ثلاثة أرباع المال الذي هو نصيب ولدي الابنة على قول أبى عبيد بينهما نصفان وعلي قول أبى نعيم بينهما أثلاثا على ما بينا أن الام اذا كانت واحدة عند أبى نعيم يعتبر فى القسمة الابدان وعند أبى عبيد لا فرق بين أن يكونا لام واحدة أولا يكونا فى أن القسمة على المدلى به وكذلك الربع الذى أصاب الآخرين على قول أبى نعيم بينهما نصفان للذكر مثل حظ الانثيين وعلى قول أبى عبيد بينهما نصفين فان ترك ثلاثة بنى ابن بنت وابن ابن ابنة وابني ابنة ابنة فنقول أما على قول أبي يوسف الآخر المال بينهما بالسوية أسداسا وأما على قول محمد يقسم على الآباء أولا لابنى ابنة الابنة سهمان وللاربعة ثمانية أسهم فان أبا كل واحد منهم ذكر ولكل ذكر سهمان ولكل انثى سهم فيكون لابنى ابنة الابنة فى الحاصل خمس المال بينهما نصفين فتكون القسمة بين عشرة وأما على قول أهل التنزيل فالظاهر من مذهبهم أن المال بين الفرق أثلاثا ثلثه لبنى ابن الابنة بينهم أثلاثا وثلثه لابنى ابنة الابنة وثلثه لابن ابن الابنة اعتبار بالمدلي به وهو بمنزلة ما لو ترك ثلاث بنات وقد قال بعضهم المال بين الفريقين الاولين نصفين ولا شئ لابنى ابنة الابنة لان بنى ابن الابنة هم ورثة الجدة (ألا ترى) أنها لو كانت هى الميتة كانوا يرثونها بالعصبة فأما ابنتا ابنة الابنة فليستا بوارثتين للجدة حتى لا يرثا بانها العصوبة فكما أن الفريقين الآخرين يحجبان ابني ابنة الابنة عن ميراث الجدة فكذلك عن ميراث من يستحق ميراثه بالادلاء بالجدة ثم يكون المال عندهم على ستة ثلاثة لابن ابن الابنة وثلاثة لبني ابن الابنة لكل واحد منهم سهم لان كل فريق يقوم مقام المدلى به فكأنهما اثنان يقسم المال بينهما نصفان ثم ينتقل نصيب كل ابن الى ولده واحدا كان أو أكثر فان ترك ابنة ابنة ابن وابن ابن ابنة فعلى قول أهل القرابة المال كله لابنة ابنة الابن لانها ولد صاحب فريضة وعند المساواة فى الدرجة ولد صاحب الفريضة أولى وعلي قول بعض أهل التنزيل المال كله لابن ابن الابنة فانه وارث الجدة دون من سواها وقد بينا أن عندهم يقع الترجيح بهذا وعند بعضهم المال بين ابنة ابنة الابن وابن ابن الابنة أرباعا على قياس قول عليّ فى الرد وأسداسا على قياس قول ابن مسعود فى الرد لان ابنة ابنة الابنة وابن ابنة الابنة صارا محجوبين بابن ابن الابنة على ما بينا أنه وارث الجدة دونهما بقى ابنة ابنة الابن وابن ابن الابنة فكل واحد منهما يقوم

مقام من يدلى به من صاحب فريضة وابن ابن الابنة بمنزلة الابنة وابنة ابنة الابن بمنزلة ابنة الابن فيكون المال بينهما أرباعا على قياس قول على فى الرد وأسداسا على قياس قول ابن مسعود فى الرد وهذا طريق التخريج فى هذا الجنس من المسائل والله أعلم بالصواب

﴿باب ميراث أولاد الاخوة والاخوات من ذوى الارحام﴾

(قال رضى الله عنه) اعلم بان ذوى الارحام من هذا الصنف فرق أربعة اما أن يكونوا كلهم لاب وأم أو لاب أو لام أو مختلطين ثم لا يخلوا ما أن يكون بعضهم أقرب من بعض أو يكونوا متساويين فى الدرجة فان كان بعضهم أقرب فهو بالميراث أحق وان كانوا متساويين فى الدرجة ان كان بعضهم ولد صاحب فريضة أو عصبة فهو أولى ممن ليس بولد عصبة ولا صاحب فريضة لان ولد العصبة وصاحب الفرض أقرب حكما والترجيح بالقرب حقيقة ان وجد وان لم يوجد فبالقرب حكما فأما اذا استووا فى ذلك أيضا فان انفردوا فكانوا الاب وأم أو لاب فعلى قول أبى يوسف الآخر القسمة بينهم على الابدان وعلى قوله الاول وهو قول محمد على الآباء حتى اذا ترك ابن أخت وابنة أخ وهما لاب وأم أو لاب فعند أبى يوسف الثلثان لابن الاخت والثلث لابنة الاخ وعند محمد على عكس هذا الثلثان لابنة الاخ والثلث لابن الاخت بمنزلة الاخ والاخت ثم ينتقل ميراث كل واحد منهما الى ولده وان كانا جميعا لام ففى ظاهر الرواية المال بينهما نصفان وقد روى فى رواية شاذة عن أبى يوسف أن المال بينهما أثلاثا ووجهه بان الاصل فى المواريث تفضيل الذكر على الانثى وانما تركنا هذا الاصل فى الاخوة والاخوات لام لخصوص القياس بالنص وهو قوله تعالى فهم شركاء فى الثلث والمخصوص من القياس بالنص لا يلحق به ما ليس فى معناه من كل وجه وأولاد الاخوة لام ليس فى معنى الآباء لانهم لا يرثون بالفرضية شيأ فيعتبر فيهم الاصل ثم توريث ذوى الارحام بمعنى العصوبة وفى حقيقة العصوبة يفضل الذكر على الانثى وجه ظاهر الرواية أن قرابة كل واحد منهما قرابة الام والاستحقاق بهذه القرابة اذ لا سبب بين الميت وبينهم سوى هذا وباعتبار قرابة الام لا يفضل الذكر على الانثى بحال وربما يفضل الانثى فان أم الام صاحبة فرض دون أب الام فان لم تفضل هنا الانثى فينبغى أن يسوى بينهما اعتبارا بالمدلى به وأما اذا كانا مختلطين بأن ترك ثلاث بنات اخوة متفرقين فعلى قول أبى يوسف المال كله

لابنة الاخ لاب وأم وهو الظاهر من قول أبي حنيفة وعلي قول محمد لابنة الاخ لام السدس والباقى لابنة الاخ لاب وأم ولا شئ لابنة الاخ لاب رواية عن أبي حنيفة لان محمدا يعتبر المدلي به فكانه ترك ثلاث اخوة متفرقين ثم نصيب كل أخ ينتقل الى ولده وجه قول أبي يوسف ان الاستحقاق بمعنى العصوبة وفى حقيقة العصوبة يترجح من هو أقوى سببا فكذلك فى معنى العصوبة والذى له اخوة من الجانبين يكون أقوى سببا من الذى تكون أخوته من جانب فلهذا يقدم ابنة الاخ لاب وأم علي ابنة الاخ لاب ▪ يوضحه أنه لو كان أحدهما أقرب بدرجة كان هو أولى وكذلك لو كان أحدهما ولد صاحب فرض أو عصبة كان هو أولى فكذلك اذا كان أحدهما أقوى سببا ولو ترك ثلاث بنات أخوات متفرقات فعلى قول أبي يوسف وهو الظاهر من قول أبي حنيفة المال كله لابنة الاخت لاب وأم وعلى قول محمد المال بينهم أخماسا على قياس قول علي فى الرد وأسداسا على قياس قول ابن مسعود فى الرد اعتبارا بالمدلى به فكأنه ترك ثلاث اخوات متفرقات ثم ينتقل ميراث كل أخت الي ولدها فان ترك ابنة أخت لاب وأم وابن أخت لاب وأم فعلى قول أهل القرابة المال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين وعلى قول أهل التنزيل المال بينهما نصفان وعلى قول أبي عبيد ومن تابعه سواء كانا من أم واحدة أو من أمين وعلي قول أبي نعيم ومن تابعه ان كانا من أمين فكذلك وان كانا من أم واحدة فالمال بينهما أثلاثا وقد بينا نظيره فى أولاد البنات فهو كذلك فى أولاد الاخوات ▪ فان ترك ابنة ابنة أخت وابنة ابنة ابن أخ فالمال كله لابنة ابنة الاخت لانها أقرب درجة وعلى قول أهل التنزيل المال بينهما نصفان لانهم يعتبرون المدلي به ممن هو وارث فى حق أحدهما هو الاخت وفى حق الآخر ابن الاخ فكأنه ترك أختا وابن أخ فيكون المال بينهما نصفين ثم ينتقل الى المدلي ميراث المدلي به فان ترك ابنة أخت وابنة أخ وابن أخ لاب وأم أو لاب فالمال كله لابن الاخ لانه عصبة ثم الانثى فى درجته لا تجعل به عصبة هنا بخلاف الاخوات والاولاد لان الانثى متى كانت صاحبة فريضة عند الانفراد تصير عصبة بذكر فى درجتها لكن لا يؤدى الى تفضيل الانثى على الذكر أو المساواة بينهما وهذا موجود فى البنات والاخوات فأما هنا الانثى بانفرادها لا تكون صاحبة فرض وهى ابنة الاخ فلا تصير عصبة بذكر فى درجتها أيضا ولكن المال كله للذكر باعتبار حقيقة العصوبة ▪ فان ترك ثلاث بنات اخوة متفرقين وثلاث بنات اخوات متفرقات

فعلى قول أبي يوسف المال كله بين ابنة الاخت لاب وأم وابنـة الاخ لاب وأم نصفين باعتبار الابدان وعلى قول محمد لابنـة الاخت لام مع ابنـة الاخ لام الثلث بينهما نصفين والباقى كله لابنة الاخت والاخ لاب وأم بينهما أثلاثا باعتبار الآباء ثلثاه لابنة الاخ وثلثه لابنة الاخت ولا شئ للذين هما لاب باعتبار المدلى به

﴿ فصل ﴾ فى بيان من له قرابتان من البنات والاخوات * قال رضى الله عنه اعلم أنه يجتمع للواحد قرابتان من أولاد البنات والاخوات فصورة ذلك فى أولاد البنات أن يترك ابنة ابنة ابنة وهى أيضا ابنة ابن ابنة بأن كان لرجل ابنتان لاحداهما ابنة وللاخرى ابن فتزوج الابن بالابنة فولد بينهما ابنة فهى ابنة ابنة ابنة الجد وهى أيضا ابنة ابن ابنته فلا شك على قول محمد أنها ترثه بالقرابتين جميعا أما على قياس قول أبى حنيفة فالفرضيون من أهل العراق يقولون عند أبى يوسف لا ترث هذه الا بجهة واحدة لان الجهة اتحدت وهى الولاء فهى نظير الجدات على قوله وقد بينا من مذهبه فى الجدات أن التى هى جدة من جانب واحد والتى هى جدة من الجانبين سواء فهذا كذلك فأما الفرضيون من أهل ما وراء النهر يقولون هـذه ترث بالجهتين جميعا عنده وهـذا هو الصحيح والفرق له بين هذا وبين الجدات أن الاستحقاق هناك بالفرضية وبتعدد الجدات لا تزداد فريضتهن فاذا كانت الواحدة منهن والعدد سواء فلا يعتبر اجتماع الجهتين لواحدة فاما هنا الاستحقاق بمعنى العصوبة فيعتبر الاستحقاق بحقيقة العصوبة وهو فى حقيقة العصوبة يعتبر الجهتان جميعا للترجيح تارة وللاستحقاق أخرى فللترجيح كالاخوة لاب وأم مع الاخوة لاب وللاستحقاق كالاخ لام اذا كان ابن عم فانه يعتبر السببان فى جهة الاستحقاق وكذلك ابن العم اذا كان زوجا يعتبر السببان فى حقه للاستحقاق فهنا أيضا يعتبر السببان جميعا ▪ اذا عرفنا هذا فنقول اذا اجتمع مع هذه ابنة ابنة ابنة أخرى قرابتهما من جهة واحدة فعلى قول أبى يوسف المال بينهما أثلاثا للتى لها قرابتان ثلثا المال لانها فى معنى شخصين فكأنه ترك ابنة ابنة ابنة وابنة ابنة ابنة أخرى وابنة ابن ابنة وعند محمد القسمة على الآباء فيكون ثلاثة أرباع المال للتى لها قرابتان وربعـه للتى لها قرابة واحدة بمنزلة ما لو ترك ابن ابنة ابنة ابنة وابنة ابنة أخرى فيكون المال على أربعة ثم سهمان من هذه الاربعة للتى لها قرابتان باعتبار أنها ولد الابنة وسهم باعتبار أنها ولد ابنة الابنة فان كان مع التى لها قرابتان ابن ابنة ابنة فعلى قول أبى يوسف المال بينهما نصفان لانه يعتبر الابدان والتى

لها قرابتان بمنزلة اثنين فيكون المال على أربعة للذكر سهمان ولكل انثى سهم وعلى قول محمد للتي لها قرابتان ثلاثة أرباع المال باعتبار المدلى به على ما بينا ثم ميراث كل واحد ممن هو مدل به يكون لولده فما نجده ذا قرابتين فباعتبار قرابة الاب وهو سهمان من أربعة يسلم له وما كان باعتبار قرابة الام يضمه الى ما أخذ الآخر فيقسم بينهما أثلاثا فتكون القسمة من اثنى عشر نضرب ثلاثة فى أربعة وبعد الاقتصار على النصف للموافقة تكون القسمة من ستة فان كان معها ابنة ابن ابنة أخرى فعلى قول أبي يوسف للتى لها قرابتان ثلثا المال على ما بينا وعند محمد تكون القسمة على خمسة باعتبار الآباء فان هذا بمنزلة ابني ابنة وابنة ابنة فيكون المال بينهم أخماسا للذكر مثل حظ الانثيين ثم خمسا المال للتى لها قرابتان باعتبار أنها ولد ابن الابنة وخمس المال باعتبار أنها ولد ابنة الابنة وللاخرى خمسا المال فان كان معها ابن ابن بنت فعند أبي يوسف المال بينهما نصفان باعتبار الابدان وعند محمد المال بينهما فى الابتداء أخماسا باعتبار الاباء ثم التى لها قرابتان تأخذ خمس المال باعتبار قرابة الام ويضم خمسا المال للتى تأخذه باعتبار قرابة الاب الى مافى يد الآخر فيكون بينهما أثلاثا لاستواء الآباء فى هذا المقدار واختلاف الابدان فانكسر بالاثلاث فاذا ضربت ثلاثة فى خمسة تكون خمسة عشر للتى لها قرابتان بقرابة الام ثلاثة وبجهة الاخرى أربعة فتكون لها سبعة ولابن ابن الابنة ثمانية فان كان معها ابنة ابنة ابنة وابن ابنة ابنة فيكون لها سبعة ولابن ابنة الابنة ثمانية فعند أبي يوسف القسمة على الابدان ويكون المال بينهم اخماسا للتى لها قرابتان ثلاثة اخماس المال خمس باعتبار قرابة الام وخمسان باعتبار قرابة الاب ثم ما أخذت باعتبار قرابة الاب سلم لها وما أخذت باعتبار قرابة الام يضم الى مافى يد الاخوين فيكون بينهما على الابدان ارباعا لاستواء الآباء فيضرب خمسة فى أربعة فيكون عشرين لها باعتبار قرابة الاب ثمانية وباعتبار قرابة الام ربع الباقى وهو ثلاثة فيكون لها احدعشر للابن سبعة وللابنة الاخرى الباقى فان كان معها ابنة ابن ابنة وابن ابن ابنة فعند أبي يوسف هذا وما تقدم سواء وعند محمد رحمه الله القسمة فى الابتداء على الآباء فتكون على سبعة للتى لها قرابتان ثلاثة أسهم باعتبار قرابة الام يسلم لها وسهمان باعتبار قرابة الاب تضمه الى مافى يد الآخرين فيقسم بينهم على الابدان ارباعا لاستواء الآباء واختلاف الابدان فيضرب أربعة فى سبعة فتكون ثمانية وعشرين للتى لها قرابتان السبع أربعة باعتبار قرابة الام ويكون لها مما بقي الربع باعتبار قرابة الاب فيكون لها عشرة ولابنة ابن الابنة ستة ولابن ابن الابنة

اثنا عشر فان كان معها ابنة ابنة ابنة وابن ابنة ابنة وابنة ابن ابنة وابن ابن ابنة فعند أبى يوسف القسمة على الابدان على ثمانية اسهم للتى لها قرابتان سهمان وعند محمد القسمة فى الابتداء على الآباء على تسعة للتى لها قرابتان ثلاثة أسهم باعتبار قرابة الام سهم فيضم ذلك الى ما فى يد ابنة ابنة الابنة وابن ابنة الابنة فيكون مقسوما بينهم باعتبار الابدان أرباعا لاستواء الآباء واختلاف الابدان وما اتحد من جهتين باعتبار قرابة الاب تضمه الى ما فى يد ابنة ابن الابنة وابن ابن الابنة فيكون مقسوما بينهم ارباعا على الابدان لاستواء الآباء فقد وقع الكسر بالارباع فى موضعين ولكن أحدهما يجزي عن الآخر فتضرب تسعة فى أربعة فتكون ستة وثلاثين منه تصح المسئلة الثلث من ذلك اثنا عشر بين التى لها قرابتان وبين الاولين ارباعا لها ثلاثة وللابنة الاخرى ثلاثة وللابن ستة والثلثان بين التى لها قرابتان وبين ابنة ابن الابنة ارباعا لابن ابن الابنة اثنا عشر ولابنة ابن الابنة ستة وللتي لها قرابتان ستة فيحصل لها بالجهتين تسعة هذا طريق التخريج فى هذا الجنس والله أعلم

فصل فى بيان ذى القرابتين من بنات الاخوة وأولاد الاخوات

(قال رحمه الله) فان مات وترك ابنة أخت لام وهى ابنة أخ لاب وصورته أن يكون لرجل أخت لام وأخ لاب فيزوج أخاه لابيه أخته لامه فيكون صحيحا لانه لاقرابة بين الزوجين فاذا ولدت ابنة كانت هذه له ابنة أخت لام وهى ابنة أخ لاب فان مات وترك مع هذه ابنة أخت لاب فعلى قول أبي يوسف الاول وهو قول محمد لذي القرابتين سهم من ستة باعتبار قرابة الام والباقى بينهما اثلاثا باعتبار قرابة الاب فينكسر بالاثلاث فتكون القسمة من ثمانية عشر فانه يعتبر المدلى به فكانه ترك أختا لام واختا وأخا لاب وعلى قول أبي يوسف الآخر المال كله لذي القرابتين لان الاستحقاق باعتبار معنى العصوبة وقد اجتمع في جانبها قرابة الام وقرابة الاب فتترجح على الاخرى فى جميع المال كما فى حقيقة العصوبة وهذا لانه على القول الآخر يعتبر الابدان فان كان معها ابنة أخ لاب فعلى قوله الآخر المال كله لذى القرابتين وفى قوله الاول وهو قول محمد السدس لذى القرابتين باعتبار قرابة الام والباقى بينهما نصفان بمنزلة أخت لام وأخوين لاب فان كانت المسئلة علي عكس هذا فكانت التى لها قرابتان ابنة أخت لاب وهى ابنة أخ لام ومعها ابن أخ لام فعلى قوله الآخر هذا وما سبق سواء

فكذلك ان كان معها ابنة أخت لاب فنى قوله الاول وهو قول محمدان كان معها ابنة أخ لام فلهما الثلث بينهما نصفان باعتبار قرابة الام ولذى القرابتين النصف باعتبار الاب والباقى رد عليهما فيكون المال فى الحاصل بينهما أخماسا بمنزلة مالو ترك أختا لاب وأخوين لام ولو كان معها ابنة أخت لاب فللتى لها قرابتان السدس باعتبار قرابة الام ولها الثلثان باعتبار قرابة الاب بينهما نصفان والباقى رد عليهما بمنزلة اختين لاب وأخ لام فتكون القسمة اخماسا للتى لها قرابتان ثلاثة وللاخرى سهمان فان كان معها ابنة أخت لاب وأم فالمال بينهما نصفان لانه وجد فى حق كل واحد منهما قرابة الاب وقرابة الام فاستويا عند أبى يوسف وكذلك عند محمد لانه لا فائدة فى تمييز احدى القرابتين عن الاخرى هنا فان ما يسلم لهما باعتبار كل قرابة بينهما نصفان وانما الاشكال على قول محمد فيما اذا كان معها ابنة أخ لاب وأم فان تمييز احدى القرابتين عن الاخرى مقيد هنا فقد مال مشايخنا أيضا الى التمييز فيكون الثلث بينهما نصفين باعتبار قرابة الام والباقى بينهما اثلاثا باعتبار قرابة الاب بمنزلة مالو ترك أخوين لام وأخا وأختا لاب والاصح أنه لا يشتغل بهذا التمييز بل يكون المال بينهما نصفين لاستوائهما فى الادلاء بقرابة الاب والام جميعا وثبوت الاستحقاق لها باعتبار معنى العصوبة والله أعلم بالصواب

باب ميراث العمات والاخوال والخالات

قال رضى الله عنه اعلم بان العمة بمنزلة العم عندنا والخالة بمنزلة الام وقال بشر المدينى العمة بمنزلة الام وقال أهل التنزيل العمة بمنزلة لاب والخالة بمنزلة الام وقال أبو عبيد القاسم بن سلامة العمة مع بنات الاخوة بمنزلة الجدات لاب وهى مع الخالة بمنزلة الاب والخالة بمنزلة الام وبها تتصل بالميت والخالة ولد الجدة لام وبها تتصل بالميت فالاولى أن يجعل كل واحدة منهما قائمة مقام المدلى به وهى الواسطة التى تتصل للميت بها للميت فيكون المال كله للعمة ولا شئ للخالة بمنزلة أب الاب مع أب الام وأما أهل التنزيل فانهم قالوا اتفقت الصحابة رضى الله عنهم على ان للعمة الثلثان وللخالة الثلث اذا اجتمعا ولا وجه لذلك الا بان تجعل العمة كالاب باعتبار ان قرابتها قرابة الاب والخالة كالام باعتبار ان قرابتها قرابة الام وأما أبو عبيد فكان يقول العمة مع ابنة الاخ بمنزلة الجد لان ابنة الاخ تتصل بالميت بقرابة الاب وتنزل منزلة ابنها وهو الاخ والعمة أيضا تتصل بقرابة الاب ولو نزلناها منزلة الاب كانت ابنة

الاخ محجوبه بهـا لان الاخ محجوب بالاب فجعلناها بمنزلة الاب لهذا المعنى فاما مع الخالة فقـد جعلنا الخالة بمنزلة الام الادنى لان قرابتها قرابة الام فتجعـل العمة معها بمنزلة الاب الادنى لان قرابتها قرابة الاب فاما أهل الحديث قالوا العمة ولد الجد وبه تتصل بالميت فتقوم مقام الجد أب الاب والخالة ولد الجد أب الام والجدة أم الام ولو جعلناها كالجد أب الام لم ترث شيأ ولو جعلناها كالجدة أم الام كانت وارثة مع العمة فبهذا الطريق جعلناها كالجدة أم الام وجه قول علمائنا رحمهم الله ان الاصل ان الانثى متى أقيمت مقام ذكر فانها تقوم مقام ذكر فى درجتها ولا تقام مقام ذكر هو أبعد منها بدرجة أو أقرب والذكر الذى فى درجة العمة العم وهو وارث فتجعل العمة بمنزلة العم لهذا فاما أب الاب فهو أبعـد منها بدرجة فلا يمكن اقامتها مقام واحد منهم والخالة لو أقمناها مقام ذكر فى درجتها وهو الخال لم ترث مع العمة فلهذه الضرورة أقمناها مقام واحد منهم والخالة لو أقمناها مقام ذكر فى درجتها وهو الخال لم ترث الثلثين وللخالة الثلث بهذا الطريق بمنزلة مالو ترك أما وعما يدل عليه ان العمة لو جعلت كالجد أب الاب لكان العم كذلك فان قرابتهما سواء فينبغي أن يكون العم مزاحما للاخوة كالجد واذا سقط اعتبار هذا المعنى فى حقيقة العصوبة فكذلك فى معنى العصوبة اذا عرفنا هذا فنقول اذا ترك عما وعمة فاما أن يكونا لاب وأم أو لاب أو لام فاذا كانا لاب وأم أو لاب فالمال كله للعم لانه عصبة ولا ميراث لاحد من ذوى الارحام مع العصبة وكذلك ان كان العم لاب والعمة لاب وأم أو لاب أو لام فأما اذا كانا جميعا لام فالمال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين وروى محمـد بن سماعة عن أبى يوسف أن المال بينهما نصفان لاستوائهما فى القرابة فان قرابتهما قرابة الام وباعتبار قرابة الام لا يفضل الذكر على الانثى كالاخ والاخت لام وجه ظاهر الرواية أن توريثهما باعتبار معنى العصوبة وفى العصوبة للذكر مثل ما للانثى اذا تساويا فى الدرجة وهذا بخلاف الاخ والاخت لام لان توريثهما بالفرضية وفى الاستحقاق بالفرضية لا يفضل الذكر على الانثى قال الله تعالى ولابويه لكل واحـد منهما السدس مما ترك الآية وكذلك هذا فى الاعمام والعمات اذا كثروا فان اجتمع عمات بعضهن لاب وأم وبعضهن لاب وبعضهن لام فالمال كله للعمة لاب وأم لقوة السبب فى حقها باجتماع القرابتين وعلى هذا أولاد العمات اذا كان بعضهن أقرب فله المال كله وعند الاستواء فى الدرجة يترجح ذو القرابتين على ذى قرابة واحدة وعلى هـذا ميراث الاخوال والخالات حتى اذا ترك

خالا وخالة فالمال بينهما أثلاثا وفى رواية أبى يوسف المال بينهما نصفان وهـذا لان الذكر هنا ليس بعصبة وتوريثهما باعتبار قرابة الام وقد استويا فى ذلك وفى ظاهر الرواية الاستحقاق بمعنى العصوبة فيكون للذكر مثل ماللانثى فان كان بعضهم لاب وأم وبعضهم لاب وبعضهم لام فذلك كله لذى القرابتين ذكرا كان أو أنثى لقوة السبب فى جانبه باجتماع القرابتين وان اختلط العمات بالخالات والاخوال فللعمات الثلثان وللاخوال والخالات الثلث اعتبارا للعمات بالعم والاخوال والخالات بالام ويستوى فى هذا ان استوت الاعداد أو اختلفت حتى اذا ترك عمة واحدة وعشرة من الاخوال والخالات فللعمة الثلثان والثلث بين الاخوال والخالات للذكر مثل حظ الانثيين لان استحقاقهم بقرابة الام والامومة لا تحتمل التعدد فهم بمنزلة أم واحدة وكذلك ان ترك خالة واحدة وعشرة من العمات فللخالة الثلث وللعمات الثلثان بينهن فان ترك عمة لاب وأم وخالة أو خالا لام فكذلك الجواب فى ظاهر الرواية وعن أبى يوسف أن المال كله للتى لها قرابتان من أى جانب كانت بمنزلة مالو اتحدت الجهة كالعمين أو الخالين فأما فى ظاهر الرواية ذو القرابتين انما يترجح على ذى قرابة واحدة اذا كانت من جهتهما فأما اذا كانت من جهة أخرى فلا لان الخالة كالام سواء كانت لاب وأم أو لاب أو لام والعمة كالعم فلهذا كان المال بينهما أثلاثا

فصل فى ميراث أولاد العمات والاخوال والخالات

(قال رضى الله عنه) اعلم بأن الأقرب من هؤلاء مقدم على الابعد فى الاستحقاق سواء اتحدت الجهة أو اختلفت والتفاوت بالقرب بالتفاوت فى البطون فمن يكون منهم ذا بطن واحد فهو أقرب ممن يكون ذا بطنين وذو البطنين أقرب من ذى ثلاث بطون لانه يتصل بالميت قبل أن يتصل الابعد به فعرفنا أنه أقرب وميراث ذوى الارحام يبنى على القرب وبيانه فيما اذا ترك ابنة خالة وابنة ابنة خالة أو ابنة ابن خالة أو ابن ابن خالة فالميراث لابنة الخالة لانها أقرب بدرجة وكذلك ان ترك ابنة عمة وابنة ابنة خالة فابنة العمة أولى بالمال لانها أقرب بدرجة وان كانا من جهتين مختلفتين وان ترك بنات العمة مع ابن خالة واحدة فلبنات العمة الثلثان ولابنة الخالة الثلث وان كان بعض هؤلاء ذا قرابتين وبعضهم ذا قرابة واحدة فعند اختلاف الجهة لا يقع الترجيح بهذا وعند اتحاد الجهة الذى لاب أولى من الذى لام ذكرا

كان أو أنثى بيانه فيما اذا ترك ثلاث بنات عمات متفرقات فالمال كله لابنـة العمة لاب وأم وكذلك ثلاث بنات خالات متفرقات فان ترك ابنة خالة لاب وأم وابنة عمة لاب وأم أو لاب فلابنة العمة الثلثان ولابنة الخالة الثلث وهذا لان المساواة فى الدرجة بينهما موجودة حقيقة يعنى الاتصال الي الميت ولكن ذو القرابتين أقوى سببا فعنـد اتحاد السبب يجعل الاقوى فى معنى الاقرب وذلك ينعدم عند اختلاف السبب وكذلك توريث ذوى الارحام باعتبار معنى العصوبة وقرابة الاب فى ذلك مقدمة علي قرابة الام فجعل قوة السبب كزيادة القرب عنـد اتحاد الجهة فأما عنـد اختلاف الجهة يسقط اعتبار هذا المعنى وكذلك ان كان أحدهما ولد عصبة أو ولد صاحب فرض فعند اتحاد الجهة يقدم ولد العصبة وصاحب الفرض وعند اختلاف الجهة لا يقع الترجيح بهذا بل يعتبر المساواة فى الاتصال بالميت لان فى جانب ولد العصبة وصاحب الفرض قوة السبب باعتبار المدلى به وقد بينا أن قوة السبب انما تعتبر عند اتحاد الجهة لا عند اختلاف الجهة بيانه فيما اذا ترك ابنة عم لاب وأم أو لاب وابنة عمة فالمال كله لابنة العم لانها ولد عصبة ولو ترك ابنـة عم وابنة خال أو خالة فلابنة العم الثلثان ولابنة الخال أو الخالة الثلث لان الجهة مختلفة هنا فلا يترجح أحدهما بكونه ولد عصبة وهذا فى رواية ابن عمران عن أبى يوسف فأما فى ظاهر المذهب ولد العصبة أولي سواء اختلفت الجهة أو اتحدت لان ولد العصـبة أقرب اتصالا بوارث الميت فكان أقرب اتصالا بالميت فان قيل فعلى هذا ينبغى أن العمة تكون أحق بجميـع المال من الخالة لان العمة ولد العصبة وهو أب الاب والخالة ليست بولد عصبة ولا ولد صاحب فرض لانها ولد أب الام قلنا لا كذلك فان الخالة ولد أم الام وهى صاحبة فرض فمن هذا الوجـه تتحقق المساواة بينهما فى الاتصال بوارث الميت الا أن اتصال الخالة بوارث هو أم فتستحق فريضة الام واتصال العـمة بوارث هو أب فتستحق نصيب الاب فلهذا كان المال بينهما أثلاثا فان كان قوم من هؤلاء من قبل الام من بنات الاخوال أو الخالات وقوم من قبل الاب من بنات الاعمام أو العمات لام فالمال مقسوم بين الفريقين أثلاثا سواء كان من كل جانب ذو قرابتين أو من أحـد الجانبين ذو قرابة واحـدة ثم ما أصاب كل فريق فيما بينهم يترجح جهة ذى القرابتين على ذى قرابة واحدة وكذلك يترجح فيه من كان قرابته لاب على من كان قرابته لام لان فى نصيب كل فريق الاستحقاق لهم بجهة واحدة وكل واحد منهم اذا انفرد استحق جميع

ذلك فعند الاجتماع يراعى قوة السبب بينهم فى ذلك المقدار فان استووا فى القرابة فالقسمة بينهم على الابدان فى قول أبى يوسف الآخر وعلى أول من يقع الخلاف فيه من الآباء فى قول أبى يوسف الاول وهو قول محمد رحمهما الله بيانه فيما اذا ترك ابنة خالة وابن خالة فالمال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين باعتبار الابدان لان الاباء قد اتفقت فان ترك ابنة خال وابن خالة فعلى قول أبى يوسف الآخر لابن الخالة الثلثان ولابنة الخال الثلث وعلى قول محمد على عكس هذا لاختلاف الاباء فيكون لابن الخالة الثلث ولابنة الخال الثلثان ولو ترك ابن عمة وابنة عمة فالمال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين على الابدان ولو ترك ابن عمة وابنة عم فان كانت ابنة عم لاب وأم أو لاب فهى أولى لانها ولد عصبة وابن العمة ليس بولد عصبة وان كانت بنت عم لام فعلى قول أبى يوسف الآخر المال بينهم اثلاثا على الابدان لابن العمة الثلثان ولابنة العم الثلث وعند محمد على عكس ذلك باعتبار الاباء وهذا اذا كان ابن العمة لام فاما اذا كان ابن عمة لاب وأم فهو أولى بجميع المال لانه ذو قرابتين وكذلك اذا كان ابن عمة لاب لان الادلاء بقرابة الاب وفى استحقاق بعض العصوبة يقدم قرابة الاب على قرابة الام فان ترك ثلاث بنات أخوال متفرقات أو ثلاث بنات خالات متفرقات وثلاث بنات عمات متفرقات فالثلثان لبنات العمات ثم يترجح فى استحقاق ذلك ابنة العمة لاب وأم على الآخرين لما قلنا والثلث لبنات الخالات ثم يترجح فى استحقاق ذلك ابن الخالة لاب وأم وابنة الخال لاب وأم فتكون المقاسمة بينهما اثلاثا فى قول أبى يوسف الآخر على الابدان لابن الخالة الثلثان ولابنة الخال الثلث وعلى قول محمد على عكس ذلك فان كان مع هؤلاء ثلاث بنات أعمام متفرقات فالمال كله لابنة العم لاب وأم لانها ولد عصبة فان لم تكن فلابنة العم لاب لانها عصبة فان لم تكن فحينئذ الثلثان لقوم الاب ويستحق ذلك ابنة العمة لاب وأم خاصة لان ابنة العمة لام وابنة العم لام سواء فى أن كل واحدة منهما ليست بولد عصبة ولا صاحبة فريضة فكما تترجح ابنة العمة لاب وأم على ابنة العمة لام فكذلك على ابنة العم لام ولا يتغير هذا الاستحقاق بكثرة العدد من أحد الجانبين وقلة العدد من الجانب الآخر لان الاستحقاق بالمدلى به وهو الاب والام وذلك لا يختلف بقلة العدد وكثرة العدد وهو سؤال أبى يوسف على محمد فى أولاد البنات فان هناك لو كان المدلى به هو المعتبر لما اختلفت القسمة بكثرة العدد وقلة العدد كما فى هذا الموضع الا أن الفرق بينهما لمحمد ان هناك تتعدد الفروع بتعدد المدلى به حكما وهنا لا يتعدد

المدلى به حكما لانه انما يتعدد الشئ حكما اذا كان يتصور حقيقة والعدد فى الاولاد من البنين والبنات يتحقق فيثبت التعدد فيهم حكما بتعدد الفروع فاما فى الاب والام لا يتصور التعدد حقيقة فلا يثبت التعدد حكما بتعدد القرابات والله أعلم

فصل فى ميراث أعمام الام وعماتها وأخوال الام وخالاتها

(قال رحمه الله) فان ترك الميت خالة لام أو خالا لام فالميراث له ان لم يكن معه غيره لان الام وارثة له فخالها وخالتها بمنزلة خاله وخالته فى استحقاق الميراث وان تركهما جميعا فالمال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين اثلاثا باعتبار الابدان لاستواء المدلى به فان ترك خالة الام وعمة الام فقد ذكر أبو سليمان من أصحابنا ان المال بينهم اثلاثا ثلثاه للعمة والثلث للخالة وذكر عيسي ابن أبان ان المال كله لعمة الام وذكر يحيي بن آدم ان المال كله لخالة الام فوجه رواية أبى سليمان ان فى توريث هذا النوع المدلى به أقيم مقام الميت فعمة الام بمنزلة عمة الميت وكذلك خالة الام بمنزلة خالة الميت فيكون للعمة الثلثان وللخالة الثلث ووجه قول عيسى أن عمة الام قرابتها من الام قرابة الاب وخالة الام قرابتها من الام قرابة الام والتوريث هنا لمعنى العصوبة فترجح قرابة الاب على قرابة الام وهكذا كان القياس فى عمة الميت وخالته وانما تركنا ذلك لاتفاق الصحابة رضى الله عنهم وهذا ليس فى معنى هذا فان هناك احداهما ولد عصبة والاخرى ولد صاحب فريضة وذلك لا يوجد هنا فرجحنا قرابة الاب اعتبار الحقيقة العصوبة ووجه ما قال يحيي بن آدم ان خالة الام ولد صاحب فرض لانها ولد أم الام وهى صاحبة فرض وعمة الام ليست بولد صاحب فريضة ولا عصبة لانها ولد أب الام فلهذا كانت خالة الام أولى من عمة الام وعلي هذا لو ترك خال الام وخالة الام مع عمة الام ثم علي ظاهر الرواية يستوي أن يكون لهما قرابتان أو لاحداهما قرابتان وللاخرى قرابة واحدة لان اختلاف الجهة بينهما فى حق الام كاختلاف الجهة فى حق الميت فان ترك عمة الاب وعم الاب فالمال كله لعمة الاب ان كان لاب وأم أو لاب لانه عصبة وان كان لام فالمال بينهما اثلاثا على الابدان فى قول أبي يوسف الآخر وعلى المدلى به فى قوله الاول وهو قول محمد وان كان هناك عمة الاب وخالة الاب فعلى رواية أبى سليمان المال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين وعلي قول عيسى ويحيي المال كله لعمة الاب لانها ولد العصبة وهو أب الاب ولانها تدلى

بقرابة الاب وقرابة الاب فى معنى العصوبة مقدمة على قرابة الام فان اجتمع الفريقان يعنى عمة الاب وخالة الاب وعمة الام وخالة الام فلقوم الاباء الثلثان ولقوم الام الثلث ثم قسمة كل فريق بين كل فريق فى هـذا الفصـل كقسمة جميع المال فيما تقدم ولا يختلف الجواب فيكون أحدهما ذا قرابتين والآخر ذا قرابة واحدة فى القسمة عند اختلاف الجهة ولكن فى نصيب كل فريق يترجح ذو القرابتين على نحو ما بينا فى الفصل المتقدم والكلام فى أولاد هؤلاء بمنزلة الكلام فى آبائهم وانما تم ولكن عند انعدام الاصول فاما عند وجود أحد من الاصول فلا شئ للاولاد كما لا شئ لاحد من أولاد العمات والخالات عنـد بقاء عمة أو خالة للميت ويتصور فى هذا الجنس شخص له قرابتان بيانه فى امرأة لها أخ لام وأخت لاب فتزوج أخوها الام أختها لا بيها فولد بينهما ولد ثم مات هذا الولد فهذه المرأة خالتها الاب وهى أيضا عمتها لام ثم هذا الجواب فى هذا الفصل على الاختلاف الذى بيناه ذو قرابتين من بنات الاخوة وأولاد الاخوات والله تعالى أعلم بالصواب

باب الفاسد من الاجداد والجدات

(قال رضى الله عنه) إعلم بان الجد الفاسد من يتصل الى الميت بام والجدة الفاسدة من يدخل فى نسبتها الي الميت أب بين أمين والكلام فى هذا الباب فى فصلين أحدهما فى ترتيب التوريث بين هؤلاء والباقى فى ترتيب التوريث بينهم وبين غيرهم من ذوى الارحام فاما بيان الترتيب فيما بينهم فنقول من يكون أقرب منهم فهو أولى بالميراث والقرب بالبطن فمن يتصل الى الميت ببطن واحد فهو أقرب ممن يتصل ببطنين ومن يتصل ببطنين فهو أقرب ممن يتصل ببطون ثلاثة والجد الذى يتصل الى الميت ببطن واحد لا يكون الا واحدا وهو أب الام والذى يتصل ببطنين ثلاثة وهو أب أم الام وأب أب الام وأب أم الاب ولهم من الجدات الفاسدات واحدة وهى أم أب الام ثم لم يذكر محمد رحمه الله فى الفرائض من هذا الجنس الا مسئلة واحدة وهى أب أم الام وأب أم الاب وقال الميراث بينهما اثلاثا لاب أم الاب الثلثان ولاب أم الام الثلث وتقدم مسئلة أخرى فيها اختلاف وهى ما اذا ترك أب أم الام وأب أب الام فعلي قول أهل التنزيل علي قياس قول علي وعبـد الله المال كله لاب أم الام لانه أقرب أيضا لا لصاحب العصبة لانك اذا أسقطت من نسبه بطنا يبقى أم الام وهى

صاحبة فرض واذا أسقطت من نسب الآخر بطنا يبقى أب الام وهو جد فاسد فلهذا كان الميراث كله لاب أم الام وعلى قول عيسى المال كله لاب أب الام لانه عصبة الام وهى صاحبة فرض فى حقه فانها أم أمه وهو ابن ابنها والآخر ليس بعصبة للام بل هو ابن ابنها والمعتبر هنا معنى العصوبة فاذا كان يترجح أحدهما بمعنى العصوبة فى نسبته الى أم الميت كان هو أولى باعتبار اقامة المدلى به مقام الميت وذكر أبو سليمان ان المال بينهما اثلاثا ثلثاه لاب أب الام وثلثه لاب أم الام لانا نعتبر فى القسمة أول من يقع به الخلاف ثم ينقل نصيب كل واحد منهما الى من يدلى به فاما اذا ترك أب أم الام وأب أم الاب فقد بينا ان فى ظاهر الرواية المال بينهما اثلاثا اعتبارا بالمدلى به فان أب أم الاب يدلى بالاب والاخرى تدلى بالام فكانه ترك أبا وأما وعلى قول أهل التنزيل المال بينهما نصفان لانهما استويا فى الاتصال بصاحب الفريضة فانك اذا أسقطت بطنا من أب أم الاب تبقى أم الاب واذا أسقطت بطنا من نسب الآخر تبقى أم الام وبينهما مساواة فى الفرضية وعلى قول عيسى المال كله لاب أم الاب لان اتصاله بقرابة الاب واتصال الآخر بقرابة الام والاستحقاق بطريق العصوبة والعصوبة انما تثبت بقرابة الاب دون قرابة الام وان ترك أب أب الام وأب أم الاب فعلى قياس قول محمد رحمه الله المال بينهما اثلاثا لان أب أب الام يدلى بالام وأب أم الاب تدلى بالاب وعلى قول أهل التنزيل المال كله لاب أم الاب لانه أقرب اتصالا بصاحب الفريضة فانك اذا أسقطت من نسبه بطنا تبقى أم الاب وهى جدة صحيحة وفى حق الآخر يبقى أب الام وهو جد فاسد واختلفت المشايخ على قول عيسى فمنهم من يقول المال كله لاب أب الام لانه عصبة الام وهى صاحبة فريضة فى حقه ولا يوجد ذلك فى حق الآخر والاصح ان عنده المال كله لاب أم الاب لان اتصاله بالميت بقرابة الاب وفى استحقاق العصوبة لامزاحمة بين قرابة الام وبين قرابة الاب وانما تعتبر الام في العصوبة فى النسبة الى الميت لانه يتعذر اعتبار معنى العصوبة فى النسبة الى الميت فأما هنا اختلفت الجهة فانما تعتبر العصوبة فى النسبة الى الميت فكان من يدلى اليه بقرابة الام أولى بالمال فان ترك أب أم الام وأب أب الام فقد ذكر أبو سليمان ان المال يقسم بينهم اثلاثا الثلثان لاب أم الاب لانه يدلى بالاب والآخران يدليان بالام فقاما مقام الام ثم الثلث الذى أصاب اللذين يدليان بالام يقسم بينهما اثلاثا ثلث ذلك لاب أب الام وثلث ذلك لاب أم الام وهذا صحيح على أصل محمد فى اعتبار

أول من يقع به الخلاف فى القسمة فاما على قول أهل التنزيل فاب أب الام ساقط لانه يسقط مع أحد الابوين كما بينا فهما أولى ويكون المال بين أب أم الاب وأب أم الام نصفين وعلى قول عيسي أب أم الام ساقط لانه سقط باب أب الام اذا انفرد فاذا كان معه غيره أولى فاذا سقط هو يبقى أب أب الام وأب أم الاب وفيه اختلاف المشايخ كما بينا فان ترك مع هؤلاء الثلاثة جدة فاسدة كجدتهم أم أب الام فعلى قول أهل التنزيل وقول عيسى هذا وماسبق سواء وهذه الجدة تسقط فاما على ماذكره أبو سليمان عن محمد رحمه الله فلاب أم الاب الثلثان ومن الثلث الباقى ثلثه لاب أم الام وثلثاه بين أب أب الام وبين أب أم الاب اثلاثا لان المدلى بهما فى حقهما الاب وانما اختلفت أبدانهما فتقسم تلك الحصة بينهما على الابدان اثلاثا فان ترك أب أم الاب وأب أم أب الاب فعلى قول أهل القرابة المال كله لاب أم الاب لانه أقرب بدرجة وعلى قول أهل التنزيل على قياس قول على رضى الله عنه الجواب كذلك فاما على قياس قول عبد الله المال بينهما نصفان لان مذهبه ان البعدى من الجدات الصحيحات تستوى بالقربى اذا لم تكن البعدى أم القربى فكذلك فى الفاسد من الاجداد والجدات فاذا أسقطت من نسب كل واحدة منهما بطنا يبقى صاحبة فرض وهى أم الاب وأم أب الاب بينهما فى الفرضية مساواة عند عبد الله فكذلك هنا فان ترك أم أب أم الام وأم أم أب الام فعلى قول أهل التنزيل المال كله لام أب أم الام لانها أقرب اتصالا بصاحب الفريضة فانك اذا أسقطت من نسبها بطنين يبقى أم الام فاذا أسقطت من نسب الاخرى بطنين يبقى بطنان وهو جد فاسد وعلى قول عيسى المال كله لام أم أب الام اقامة للام مقام الميت فيكون اتصال هذه بالام باعتبار قرابة الاب واتصال الاخرى بالام بقرابة الام واستحقاق العصوبة بالاب فلهذا كان المال لها فان ترك أب أم أب الاب وأب أب أم الاب فعلى قول أهل التنزيل المال كله لاب أم أب الاب لانك اذا أسقطت من نسبه بطنا يبقى أم أب الاب وهى صاحبة فرض واذا أسقطت من نسب الآخر بطنا يبقي أب أم الاب وهو جد فاسد وكذلك على قول عيسى لانه يقيم الاب المدلى به مقام الميت ثم اتصال أب أم الاب بقرابة الاب واتصال الاخر به بقرابة الام فيكون هو أحق بجميع المال وعلى قياس قول محمد ينبغى أن يكون المال بينهما اثلاثا ثلثاه لاب أم أب الاب وثلثه لاب أب أم الاب اعتبارا لاول من يقع به الخلاف وفى المسئلة الاولى كذلك الثلثان لام أم أب الام والثلث لام أب أم الام

فاما بيان الترتيب بين هؤلاء وغيرهم من ذوى الارحام فنقول اذا ترك أب الام ومعه أولاد البنات فقد بينا اختلاف الروايات فيه وان كان معه أولاد الاخوات وبنات الاخوة فقد بينا الاختلاف بين أبي حنيفة وصاحبيه رحمهم الله فان كان معه الخال والخالة فالمال كله لاب الام بالاتفاق بين أهل القرابة لان أب الام اتصاله بالام بالابوة واتصال الخالة بالام بالاختية واتصال الخال بالاخوة والابوة تقدم فى الاستحقاق على الاخوة ولان الخالة أو الخال يتصلان بالميت بأب الام وقد بينا ان من يتصل الى الميت بغيره لا يزاحمه فى الاستحقاق بطريق العصوبة وكذلك ان كان مع أب الام العم فهو أولى من العمة فى درجة الخالة وقد بينا ان أب الام مقدم على الخالة فكذلك على العمة ولان الفاسد معتبر بالصحيح لان الفاسد لا يمكن أن يجعل أصلا والجد أب الاب مقدم على العم فى حقيقة العصوبة فكذلك الجد أب الام يكون مقدما على العمة فان ترك أب أب الام ومعه عمة أو خالة فعندنا العمة والخالة أولى بالميراث لانها أقرب وذكر أبو عبيد ان على قول أهل التنزيل اذا كان مع أب أب الام العمة فالعمة أولى وان كان معه الخالة فعلى قياس قول أبى بكر أب أب الام أولى بمنزلة الجد والاخت لانهما يدليان بأب الام وعلى قياس قول على وعبد الله وزيد المال بينهما اثلاثا بمنزلة الجد مع الاخت وقال عيسى العمة أولى من أب أب الام لانها أقرب ولان قرابتها قرابة الاب وفى العصوبة تقدم قرابة الاب فاما الخالة ان كانت مع أب أب الام فاب أب الام أولى لانا نقيم الام مقام الميت فان اتصالهما جميعا بالميت بالام ثم أب الاب فى العصوبة مقدم على الاخت والاستحقاق بمعنى العصوبة فلهذا قدم أب أب الام على الخالة والله أعلم بالصواب

باب الحرقى والغرقى

(قال رحمه الله) اتفق أبو بكر الصديق وعمر بن الخطاب وزيد بن ثابت رضى الله عنهم فى الغرقى والحرقى اذا لم يعلم أيهم مات أولا انه لا يرث بعضهم من بعض وانما يجعل ميراث كل واحد منهم لورثته الاحياء به قضى زيد فى قتلى اليمامة حين بعثه أبو بكر لقسمة ميراثهم وبه قضى زيد فى الذين هلكوا فى طاعون عمواس حين بعثه عمر رضى الله عنه لقسمة ميراثهم وبه قضى زيد فى قتلى الحرة وهكذا نقل عن على رضى الله عنه انه قضى به فى قتلى الجمل وصفين وهو قول عمر بن عبد العزيز وبه أخذ جمهور الفقهاء وقد روى عن على وعبد الله بن مسعود

رضي الله عنه في رواية أخرى أن بعضهم يرث من بعض الا فيما ورث كل واحد منهم من صاحبه ولم يأخذ بهذه الرواية أحد من الفقهاء وجه هذه الرواية أن سبب استحقاق كل واحد منهم ميراث صاحبه معلوم وسبب الحرمان مشكوك فيه لان سبب الاستحقاق حياته بعد موت صاحبه وقد عرفنا حياته بيقين فيجب التمسك به حتى يأتي بيقين آخر وسبب الحرمان موته قبل موته وذلك مشكوك فيه فلا يثبت الحرمان بالشك الا فيما ورث كل واحد منهما من صاحبه لاجل الضرورة لانا حين أعطينا أحدهما ميراث صاحبه فقد حكمنا بحياته فيما ورث من صاحبه ومن ضرورته الحكم بموت صاحبه قبله ولكن الثابت بالضرورة لا يعدو موضع الضرورة وانما تحققت هذه الضرورة فيما ورث كل واحد منهما من صاحبه ففيما سوى ذلك يتمسك بالاصل فان هذا أصل كثير في الفقه أن اليقين لا يزال بالشك كمن تيقن الطهارة وشك في الحدث أو عكس ذلك فأما وجه القول الآخر ان سبب استحقاق كل واحد منهما ميراث صاحبه غير معلوم يقينا والاستحقاق ينبني على السبب فما لم يتيقن السبب لا يثبت الاستحقاق لان في الفقه أصل كثير ان الاستحقاق بالشك لا يثبت وبيانه ان سبب الاستحقاق بقاؤه حيا بعد موت مورثه ولا يعلم هذا يقينا وانما نعرفه بطريق الظاهر واستصحاب الحال لان ما عرف ثبوته فالظاهر بقاؤه ولكن هذا البقاء لانعدام دليل المزيل لا لوجود المبقي فانما يعتبر في بقاء ما كان على ما كان لا في استحقاق ما لم يكن كحياة المفقود يجعل ثابتا في نفي التوريث عنه ولا يجعل ثابتا في استحقاق الميراث عن مورثه وبهذا الطريق لا يرث كل واحد منهما من صاحبه ما يرثه عنه فكذلك سائر الاموال وهذا لان الارث يثبت بسبب لا يحتمل التحري فاذا تعذر اثباته في البعض يتعذر اثباته في الكل ولا وجه لاعتبار الاحوال هنا لان ذلك انما يكون عند التيقن بسبب الاستحقاق وسبب الحرمان والتردد فيما بين الاشخاص كطلاق المتهم في احدى نسائه اذا لم يدخل بهن فان سبب الارث لبعضهن معلوم وهو النكاح وسبب الحرمان لبعضهن معلوم وهو عدم النكاح فيعتبر الاحوال للتردد بينهن بعد التيقن بأصل السبب ولا تيقن هنا بسبب الاستحقاق فلا معنى لاعتبار الاحوال * يوضحه أن المقضى له والمقضى عليه هنا مجهول واعتبار الاحوال انما يكون اذا كانت الجهالة في احدى الجانبين اما في جانب المقضى له أو في جانب المقضى عليه فأما عند وقوع الجهالة فيهما لا يجوز القضاء أصلا ثم يجعل كأنهما ماتا جميعا لان اسناد موت كل

واحد منهما الي الوقت الذي يمكن اضافة موت الآخر اليه ولا وجه لاثبات تاريخ بين المورثين من غير دليل وكذلك اذا علم أن أحدهما مات أولا ولا يدرى أيهما لتحقق التعارض بينهما فيجعل كأنهما ماتا معا اذا عرفنا هذا فنقول اخوان لاب وأم أو لاب غرقا وترك كل واحد منهما ابنة فميراث كل واحد منهما لابنته بالفرض والرد فان مات الاب والابن تحت هدم أو غرقا أو احترقا أو ترك الاب أبا وابنة وامرأة ولم يترك الابن أحدا غير هؤلاء فنقول أما ميراث الاب فلزوجته منه الثمن ولابنته النصف والباقي للاب وأما ميراث الابن فان كانت امرأة الاب أم هذا الابن فانما ترك الابن أما وجدا وأختا وهي مسئلة الحرقى وقد بيناها فى باب الجد وان لم تكن المرأة أم الابن فانما ترك الابن جدا وأختا فعلى قول الصديق ميراثه للجد وعند علي وعبد الله وزيد بين الجد والاخت بالمقاسمة أثلاثا فان ترك الابن بنتا فنقول أما ميراث الاب فالاب انما ترك في الحاصل امرأة وابنة وابنة ابن وأبا فللمرأة الثمن وللابنة النصف ولابنة الابن السدس والباقي للاب بالفرض والعصوبة وأما ميراث الابن فان كانت امرأة الاب أم الابن فانما ترك ابنة وأما وجدا وأختا فللام السدس وللابنة النصف والباقي للجد فى قول الصديق وفى قول علي للجد السدس والباقي للاخت وفى قول زيد الباقي بين الجد والاخت بالمقاسمة أثلاثا وفى قول عبد الله الباقي بين الجد والاخت نصفين فان غرق رجل وابنته وترك الرجل أبا وأختا وامرأة وتركت الابنة زوجا فنقول أما ميراث الاب فلامرأته الثمن وللابنة النصف والباقي للاب وأما ميراث الابنة فان كانت امرأة الاب أمها فانما تركت زوجا وأما وجدا وأختا وهي مسئلة الاكدرية وقد بيناها وان لم تكن أمها فانما تركت زوجا وأختا وجدا فللزوج النصف والباقي للجد فى قول الصديق وفى قول علي وعبد الله وزيد الباقي بينهما بالمقاسمة أثلاثا وأما بيان الرواية الاخرى عن عليّ فى مسئلة الحرقى والغرقى فنقول اخوان غرقا وترك كل واحد منهما أما وابنة ومولى وترك كل واحد منهما تسعين دينارا فتركة الاكبر منهما للام السدس منها خمسة عشر دينارا وللابنة خمسة وأربعون دينارا ولاخيه ما بقي وذلك ثلاثون وكذلك يقسم تركة الاصغر ثم بقي من تركة كل واحد منهما ثلاثون دينارا وهو ما ورث كل واحد منهما من صاحبه فلامه من ذلك السدس خمسة دنانير ولابنته النصف خمسة عشر دينارا والباقي للمولى بالعصوبة لان كل واحد منهما لا يرث من صاحبه مما ورث صاحبه منه وهذا بيان التخريج والله أعلم بالصواب

باب مواريث أهل الكفر

(قال رضى الله عنه) اعلم بأن الكفار يتوارثون فيما بينهم بالاسباب التى يتوارث بمثلها المسلمون فيما بينهم وقد يتحقق فيما بينهم جهات للارث لا يرث بها المسلمون من نسب أو سبب أو نكاح ولا خلاف أنهم لا يتوارثون بالانكحة التى لا تصح فيما بين المسلمين بحال نحو نكاح المحارم بنسب أو رضاع ونكاح المطلقة ثلاثا قبل زوج آخر ويختلفون فى التوارث بحكم النكاح فى العدة والنكاح بغير شهود فقال زفر لا يتوارثون بهما وقال أبو حنيفة رحمه الله يتوارثون بهما وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله يتوارثون بالنكاح بغير شهود ولا يتوارثون بالنكاح فى العدة وهو بناء على اختلافهم فى تقريرهم على هذه الانكحة اذا أسلموا وقد بينا ذلك فى كتاب النكاح ثم لا خلاف ان الكافر لا يرث المسلم بحال وكذلك لا يرث المسلم الكافر فى قول أكثر الصحابة وهو مذهب الفقهاء وروى عن معاذ ومعاوية رضى الله عنهما قالا يرث المسلم الكافر لقوله عليه الصلاة والسلام الاسلام يعلو ولا يعلى وفى الارث نوع ولاية للوارث على المورث فاملو حال الاسلام لا تثبت هذه الولاية للكافر على المسلم وتثبت للمسلم على الكافر ولان الارث يستحق بالسبب العام تارة وبالسبب الخاص أخرى ثم بالسبب العام يرث المسلم الكافر فان الذمى الذى لا وارث له فى دار الاسلام يرثه المسلمون ولا يرث المسلم الكافر بالسبب العام بحال فكذلك بالسبب الخاص والدليل عليه المرتد فانه يرثه المسلم ولا يرث المرتد من المسلم بحال والمرتد كافر فيعتبر به غيره من الكفار وقال عليه السلام الاسلام يزيد ولا ينقص يعنى يزيد فى حق من أسلم ولا ينقص شيأ من حقه وقد كان مستحقا للارث من قريبه الكافر قبل أن يسلم فلو صار بعد اسلامه محروما من ذلك لنقص اسلامه من حقه وذلك لا يجوز وحجتنا فى ذلك قوله عليه السلام لا يتوارث أهل ملتين بشئ لا يرث المسلم الكافر ولا يرث الكافر المسلم والكلام من حيث الاستدلال أن الله تعالى قال والذين كفروا بعضهم أولياء بعض هذا بيان نفى الولاية من الكفار والمسلمين فان كان المراد به الارث فهو اشارة الى أنه لا يرث المسلم الكافر وان كان المراد به مطلق الولاية فقد بينا أن فى الارث معنى الولاية لانه يخلف المورث فى ماله ملكا ويدا وتصرفا ومع اختلاف الدين لا تثبت الولاية لاحدهما على الآخر ألا ترى أنه تبقى الولاية بين من هاجر وبين من لم يهاجر حتى كانت الهجرة فريضة فقال والذين آمنوا ولم يهاجروا ما لكم من ولايتهم من شئ حتى يهاجروا

فدل ذلك على نفى الولاية بين الكفار والمسلمين بطريق الاولى وهو الكلام من حيث المعنى فان الارث نوع ولاية فالسبب الخاص كما لا يوجب الولاية للكافر على المسلم لا يثبت للمسلم على الكافر يعنى ولاية التزويج بسبب القرابة وولاية التصرف فى المال وبه فارق التوريث بالسبب العام فان الالوية بالسبب العام تثبت للمسلم على الكافر كولاية الشهادة والسلطنة ولا تثبت للكافر على المسلم بحال فكذلك التوريث وهذا بخلاف المرتد فالارث للمسلم منه يستند الى حال اسلامه ولهذا قال أبو حنيفة رضى الله عنه انه يورث عنه كسب اسلامه ولا يورث عنه كسب الردة ولهذا لا يرث هو من المسلم لانه لا يتحقق معني الاستناد فى جانبه أو لا يرث هو عقوبة له على ردته كما لا يرث القاتل بغير حق من المقتول شيأ ثم المرتد غير مقر على ما اعتقده بل هو مجبر على العود الي الاسلام فيبقى حكم الاسلام فى حقه فيرثه وارثه المسلم باعتبار هذا المعنى ولا يرث هو من أحد شيأ لان حكم الاسلام انما يعتبر فى حقه فيما لا ينتفع هو به دون ما ينتفع به والمراد بقوله عليه السلام الاسلام يعلو ولا يعلى العلو من حيث الحجة أو من حيث القهر والغلبة فيكون المراد ان النصرة فى العاقبة للمؤمنين وأما الحديث الآخر قلنا عندنا نفى التوريث يكون محالا به على كفر الكافر لانه خبيث ليس من أهل أن يجعل المسلم خلفا له فلا يكون هذا النقصان محالا به على اسلام المسلم كالزوج اذا أسلم وامرأته مجوسية يفرق بينهما لانها خبيثة ليست من أهل أن يستفرشها المسلم الا أن يكون اسلامه مبطلا ملكه ثم أهل الكفر يتوارثون فيما بينهم وان اختلفت مللهم فاليهودى يرث من النصرانى والنصرانى من المجوسى والمجوسي منهما عندنا وهكذا ذكر المزنى فى المختصر عن الشافعى وروى بعض أصحاب الشافعى انهم لا يتوارثون الا عند اتفاق الاعتقاد وهكذا رواه ابن القاسم عن مالك وقال ابن أبى ليلي اليهود والنصارى يتوارثون بينهم ولا يرثهما المجوسى ولا يرثان من المجوسى شيأ فمن قال لا يتوارثون استدل بقوله عليه السلام لا يتوارث أهل ملتين بشئ وهم أهل ملل مختلفة بدليل قوله تعالى والذين هادوا والنصارى وانما يعطف الشئ على غيره لا على بعضه فكما ان عطف اليهود على المسلمين دليل على انهم أهل ملتين فكذلك عطف النصاري علي اليهود قال الله تعالي ولن ترضي عنك اليهود ولا النصارى حتى تتبع ملتهم ومعلوم ان اليهود لا ترضى الا بان يتبع اليهودية معهم والنصارى كذلك فعرفنا ان لكل واحد من الفريقين ملة على حدة ولان النصارى يقرون بنبوة عيسى عليه السلام والانجيل واليهود يجحدون ذلك فكان ملة كل

واحد منهما غير ملة الآخر كالمسلمين مع النصارى فان المسلمين يقرون برسالة محمد صلى الله عليه وسلم وبالقرآن فكانت ملتهم غير ملة النصارى وبه فارقوا أهل الاهواء لانهم يتفقون على الاقرار بالرسل والكتب وانما الاختلاف بينهم فى تأويل الكتاب والسنة فلا يوجب ذلك اختلافا فى الملة فيما بينهم وقد يوجد مثل ذلك فيما بين النصارى كالنسطورية والملكانية واليعقوبية وفيما بين اليهود أيضا كالفرعية والسامرية وغير ذلك وأما ابن أبى ليلى فقال ان اليهود والنصارى اتفقوا على دعوى التوحيد وانما اختلفت نحلهم فى ذلك واتفقوا على الاقرار بنبوة موسى عليه السلام والتوراة بخلاف المجوس فانهم لايدعون التوحيد وانما يدعون الاثنين يزدان وأهرمن ولايقرون بنبوة موسى ولا بكتاب منزل ولايوافقهم اليهود والنصارى على ذلك فكانوا أهل ملتين والدليل عليه حل الذبيحة والمناكحة فان اليهود والنصاري فى ذلك كشئ واحد بخلاف المجوس وحجتنا فى ذلك ان الله تعالي جعل الدين دينين الحق والباطل فقال الله عز وجل لكم دينكم ولى دين وجعل الناس فريقين فقال فريق فى الجنة وهم المؤمنون وفريق فى السعير وهم الكفار باجمهم وجعل الخصم خصمين فقال جل جلاله هذان خصمان اختصموا فى ربهم يعنى الكفار أجمع مع المؤمنين والدليل عليه انا نسلم انهم فيما بينهم أهل ملل فيما يعتقدون ولكن عند مقابلتهم بالمسلمين أهل ملة واحدة لان المسلمين يقرون برسالة محمد صلي الله عليه وسلم وبالقرآن وهم ينكرون ذلك باجمهم وبه كفروا فكانوا فى حق المسلمين أهل ملة واحدة فى الشرك وان اختلفت نحلهم فيما بينهم وكذلك من يعبد منهم صنما ومن يعبد صنما آخر ويكفر كل واحد منهم صاحبه فهم أهل ملة واحدة وان اختلفت نحلهم فكذلك الكفار باجمهم وكانوا فى هذا كأهل الاهواء من المسلمين وفى قوله عليه السلام لايتوارث أهل ملتين اشارة الى مابينا فانه فسر الملتين بقوله لايرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم فنى تنصيصه على الوصف العام فى موضع التفسير بيان انهم فى حكم التوريث أهل ملة واحدة وحل الذبيحة والمناكحة لايقوى الاستدلال بها فان المسلمين مع اليهود والنصارى استووا فى حكم حل الذبيحة والمناكحة ثم لم يكن دليل على اتفاق الملة بينهم فكذلك اختلاف المجوس مع أهل الكتاب فى حل الذبيحة والمناكحة لايكون دليلا على اختلاف الملة فيما بينهم وكان المعنى فيه أن شرط حل الذبيحة تسمية الله تعالى على الخلوص والكتابى من أهل ذلك لانهم يظهرون دعوى التوحيد وان كانوا يضمرون فى ذلك بعض الشرك فلتحقق وجود الشرط

فى حقهم حلت ذبائحهم بخلاف المجوس فانهم لايدعون التوحيد فلا تصح منهم تسمية الله تعالى على الخلوص وهو شرط الحل ثم ينقطع التوارث فيما بينهم بسبب اختلاف الدار حقيقة وحكما حتى أن الذمى اذا مات لا يرثه قرابته من أهل الحرب وكذلك لا يرث هو قريبه الحربى لان الذمى من أهل دار الاسلام وبتباين الدار تنقطع العصمة (ألا ترى) أن عصمة النكاح تنقطع بتباين الدارين حقيقة وحكما فكذلك تنقطع الولاية فينقطع التوارث أيضا باعتبار أن من مات فى دار الحرب يجعل فى حق من هو من أهل دار الاسلام كالميت وكذلك المستأمن فى دار الاسلام لايجري التوارث بينه وبين الذمى لانه وان كان وارثا حقيقة فهو من أهل الحرب حكما حتى يتمكن من الرجوع الى دار الحرب ولا يترك ليستديم المقام في دار الاسلام ولهذا لا تبين منه زوجته التى فى دار الحرب ويجرى التوارث بين هذا المستأمن وبين أقاربه من أهل دار الحرب لهذا المعنى حتي اذا مات يوقف ماله حتى يأتى دارنا فيأخذه لانا أعطيناه الامان فى ماله ونفسه فبعد موته يبقي حكم الامان فى ماله لحقه لا لحق ورثته التى فى دار الحرب لانا اتصال ماله الي ورثته من حقه فيمنع ذلك صرف ماله الى بيت المال بخلاف الذمي اذا مات ولا وارث له من أهل الذمة فان أهل الحرب لا يرثونه شيأ ومال الميت الذى لا وارث له يصرف الى بيت المال كالمسلم الذى لا وارث له اذا مات وأهل الحرب فيما بينهم لا يتوارثون اذا اختلفت منعتهم وملكهم بخلاف المسلمين فان أهل العدل مع أهل العدل يتوارثون فيما بينهم لان دار الاسلام دار أحكام فباختلاف المنعة والملك لا تتباين الدار فيما بين المسلمين لان حكم الاسلام يجمعهم فاما دار الحرب ليست بدار أحكام ولكن دار قهر فباختلاف المنعة والملك تختلف الدار فيما بينهم وبتباين الدار ينقطع التوارث وكذلك اذا خرجوا الينا بامان لانهم من أهل دار الحرب وان كانوا مستأمنين فينا فيجعل كل واحد فى الحكم كانه فى منعة ملكه الذى خرج منها بامان بخلاف ما اذا صاروا ذمة فانهم صاروا من أهل دار الاسلام فيتوارثون فيما بينهم بعد ذلك كما لو أسلموا فانه يجوز التوارث بينهم وان اختلفت منعتهم فى حالة الكفر والله أعلم بالصواب

﴿ فصل فى ميراث المجوس ﴾

(قال عمر وعلى رضى الله عنهما) فى المجوسى اذا كان له قرابتان فانه يستحق الميراث

بهما ويكون اجتماع القرابتين فى شخص واحد كافتراقهما فى شخصين وهو قول علمائنا رحمهم الله وكان ابن مسعود رضى الله عنه يقول لا يرث الواحد بالقرابتين وانما يرث بالاقرب منهما وهكذا يرويه بعض الرواة عن زيد فان خارجة بن زيد يروي عن أبيه مثل هذا والفرضيون اتفقوا على أن هذه الرواية لا تصح عن زيد وقد حفظت الرواية عنه فى ثلاثة أعمام أحدهم أخ لام أن للاخ لام السدس بالاخوة والباقى بينهم اثلاثا بالعمومة وانما يتصور هذا فى حق المجوسى بان يكون للمجوسى ثلاثة بنين للابن الاكبر منهم امرأة فولدله منها ولد ثم مات الاكبر فتزوجها المجوسي فولد له منها ولد ثم مات المجوسى ثم مات الولد الاكبر فقد ترك ثلاثة أعمام أحدهم أخ لام وقد ورثه زيد رضى الله عنه بالسببين جميعا فعرفنا ان مذهبه كمذهب عمر وعلى رضى الله عنهم ومن العلماء من قال انما يرث أوفر النصيبين ومنهم من قال انما يرث بالسبب الذى يتحقق مثله فيما بين المسلمين دون السبب الذى لا يتحقق مثله فيما بين المسلمين وجه قول من اختار قول ابن مسعود ان توريثه بالسببين يؤدى الى أن يستحق شخص واحد فرضين مختلفين وذلك لا يجوز (ألا ترى) ان الاخت لاب وأم مع الاخت لاب لا ترث فرضين بالاختية لام وبالاختية لاب وكذلك الجدة لا ترث فرضين ان كانت جدة من جهتين على ما بينا من أصل أبى يوسف فاذا كان هذا لا يثبت فيما بين المسلمين مع تحقق السببين فكذلك فيما بينهم بخلاف ابن العم الذى هو أخ لام أو زوج لان هناك انما يجمع له بين الفرضية والعصوبة وذلك لا يستقيم كالاب مع الابنة يكون صاحب فرض وعصبة وانما لا يجوز الجمع بين الفرضين لان الله تعالى بين نصيب كل صاحب فريضة ففى الجمع بين الفرضين زيادة على ذلك بالسبب الذى ثبت به فريضته نصا وذلك لا يجوز ثم هذا يؤدى الى أن يكون المرء حاجبا نفسه وذلك ممتنع فانه اذا تزوج المجوسى ابنته فولد له ولد وللمجوسى ابنة أخرى ثم مات المجوسى ثم مات هذا الولد فقد مات عن أم هى أخته لابيه وعن أخت أخرى لاب فلو اعتبرنا السببين فى حق شخص واحد لكان للام السدس بالفريضة فتكون حاجبة نفسها من الثلث الي السدس وذلك لا يجوز * اذا عرفنا هذا فنقول لما تعذر توريثه بالسببين رجحنا الاقرب منهما لان الارث ينبني على القرب فيقدم الاقرب من الاسباب على أبعدها ومن قال يرث أوفر النصيبين قال الاقل يدخل فى الاكثر ومن قال يرث بالسبب الذي يتحقق به التوارث بين المسلمين قال ان هذا السبب ثابت على

الاطلاق فى حقهم وفى حق المسلمين فلا يعارضه السبب الذى لا يكون ثابتا فيما بين أهل الاسلام (ألا ترى) انهم لا يتوارثون بالانكحة التى لا تتحقق فيما بين المسلمين كنكاح المحارم وان كان لتلك الانكحة فيما بينهم حكم الصحة حتى يتعلق بها استحقاق النفقة ولا يسقط الاحصان باعتبارها وحجتنا فى ذلك قوله تعالى وان كانت واحدة فلها النصف وقال عز وجل وله أخ أو أخت فلكل واحد منهما السدس والله تعالى جعل سبب الاستحقاق الوصف الذى نص عليه من البنتية والاختية وقد تحقق اجتماع هذين الوصفين فى شخص واحد حقيقة وحكما فيثبت له الاستحقاق بهما بمنزلة مالو تفرق ذلك فى شخصين (ألا ترى) ان ابن العم اذا كان زوجا وأخا لام فانه يرث بالسببين جميعا ولا معنى للفرق الذى قالوا فان الاستحقاق بالعصوبة يزيد فى فريضة شخص هو صاحب فرض كما ان الاستحقاق بالفرضية يزيد فى ذلك ثم لما جاز أن يستحق بالفرضية والعصوبة لاجتماع السببين فى حقه فكذلك يجوز أن يستحق بالفرضية باعتبار السببين لما اجتمعا فى حقه بخلاف الاخت لاب وأم مع الاخت لاب فهناك ما اجتمع سببان لان السبب الاختية وبقرابة الام يتقوى هذا السبب ولا يتعدد وكذلك الجدة فالاستحقاق بهذا الاسم وهو انها جدة لا يزداد ذلك فى حق من كانت جدة من جهتين فاما هنا الاستحقاق بالبنتية والاختية والامية وهذه الاسباب مختلفة سواء اجتمعت فى شخص واحد أو افترقت فى أشخاص ولا أثر لكونه شخصا فى الاستحقاق باتحاد الشخص لاختلاف الاشخاص فى الاستحقاق بهذه الاسباب فاما الانكحة فنقول ان تلك الانكحة ليست بثابتة فى حكم الاسلام على الاطلاق (ألا ترى) انه لا بقاء لها بعد الاسلام بحال بخلاف الانساب فانها ثابتة بحكم الاسلام حتى انها تبقى بعد الاسلام ولا تنقطع والدليل عليه ان استحقاق الارث لا يكون بنفس النكاح بل بنكاح صحيح مطلقا ينتهى بالموت ونكاح ذوات المحارم فيما بينهم ليس بهذه الصفة فأما النسب يستحق بها الميراث سواء كان نسبه فى الاصل حراما أو حلالا (ألا ترى) ان النسب اذا ثبت بنكاح فاسد أو وطء بشبهة يستحق به التوارث يوضحه ان لتلك الانكحة حكم الصحة باعتبار اعتقادهم واعتقادهم معتبر فيما يكون دافعا عنهم لا فيما يكون ملزما بغيرهم وفى الارث الاستحقاق يثبت ابتداء بطريق الصلة فاعتقادهم لا يصلح حجة فى ذلك بخلاف بقاء الاحصان والنفقة فكان ذلك فى معنى الدفع عنهم وقد قررنا هذا الفرق فى كتاب النكاح اذا عرفنا هذا جئنا الى بيان المسائل فنقول مجوسى

مات عن أم وابنة هي أخته لام وصورته فيما اذا تزوج المجوسى أمه فولدت له بنتا ثم مات المجوسى فقد مات عن أم هي زوجته وعن بنت هي أخته لامه فلا ترث الام بالزوجية شيأ ولا الابنة بالاختية لام لان الاخت للام لا ترث مع الابنة ولكن للام السدس باعتبار الامومة وللابنة النصف والباقي للعصبة فان لم يكن له عصبة فالباقي رد عليهما ارباعا ولو ان مجوسيا تزوج أمه فولدت ابنا وابنة ثم فارقها فتزوجها ابنه فولدت له بنتا ثم مات المجوسى فقد مات عن أم وعن ابن وابنة وابنة ابن فيكون للام السدس باعتبار الامية والباقي بين الابن والابنة للذكر مثل حظ الانثيين ولا شئ لابنة الابن فان مات الابن فانما مات الابن عن زوجة هي جدته أم ابيه وهى أمه وعن ابنة هى أخته لامه وعن أخت لاب وأم فلا شئ للام بالزوجية ولا بكونها جدة لان الجدة لا ترث مع الام ولكن لها السدس بالامية وللابنة النصف بالبنتية ولا شئ لها بالاختية لام وللاخت ما بقى بالعصوبة فان لم يمت الابن ولكن ماتت الابنة الكبرى فقد ماتت عن أم هي جدتها أم أبيها وعن أخ لاب وأم وعن ابنة أخ هى أختها لامها فللام السدس بالامية لان معها أخ لاب وأم وأخت لام وهما يردان الام من الثلث الى السدس ولابنة الاخ السدس بالاختية لام والباقي للاخ لاب وأم بالعصوبة وان كانت الابنة الصغرى هى التى ماتت فانما ماتت عن أم هى جدتها أم أبيها وعن عمة هى أختها لامها وعن أب هو أخوها لامها فللام السدس لان معها أخ وأخت لام والباقي للاب لان الاخوة والاخوات لا يرثون شيأ مع الاب ولا شئ للابن بالزوجية ولكن المال بين الابن والبنتين للذكر مثل حظ الانثيين ولا شئ للذكر باعتبار انه ابن الابن ولا للانثى باعتبار انها ابنة الابن * مجوسى تزوج أمه فولدت له ابنتين فتزوج احدى ابنتيه فولدت له ابنة ثم مات المجوسى فقد مات عن أم هى زوجته وعن ثلاثة بنات احداهن زوجته وابنتان هما أختاه لامه واحداهن ابنة ابنته فلا شئ للام بالزوجية ولها السدس بالامية وللبنات الثلثان بالبنتية ولا شئ للزوجة منهن بالزوجية ولا للاختين بالاختية ولا للثالثة بكونها ابنة ابنته ولكن الباقي للعصبة فان لم تكن فهو رد على الام والبنات على مقدار حقهن فان ماتت الام بعد ذلك فقد ماتت عن ابنتى صلب وابنة ابن فيكون المال للابنتين بالفرض والرد فان ماتت بعدها الابنة التى هى زوجته فقد ماتت عن ابنة وأخت لاب وأم فللابنة النصف والباقي للاخت بالعصوبة وان لم تمت هذه ولكن ماتت الابنة السفلى فانها ماتت عن أم هى أختها لابيها

وعن أخت لاب أيضا فيكون للام السدس بالامية وللاختين الثلثان بالاختية والباقى للعصبة
▪ مجوسى تزوج ابنته فولدت له ابنتين فمات المجوسى ثم ماتت احدى الابنتين فانما ماتت عن
أم هى أخت لاب وعن أخت لاب وأم أيضا فذكر فى بعض النسخ أن للام السدس بالامية
وللاخت لاب وأم النصف وللام السدس بالاختية لانا لما اعتبرنا الاختية لاب التى وجدت
فى الام لاستحقاق السدس بها صار ذلك كالموجود فى شخص آخر فانما تركت أختين وهما
يحجبان الام من الثلث الى السدس وفى بعض النسخ قال للام الثلث بالاختية وللاخت لاب
وأم النصف وللام السدس بالأختية لاب لان صفة الاختية لاب موجودة فى الام وهى لا
تكون حاجبة نفسها فانما تعتبر القرابة التي فيها للاستحقاق لا للحجب واذا لم يعتبر ذلك فانما
بقي أخت لاب وأم والاخت الواحدة لا تحجب الام من الثلث الى السدس والاول أصح
لما بينا أن صفة الاختية الموجودة فيها لما اعتبرت للاستحقاق كانت معتبرة للحجب أيضا
بمنزلة الموجود فى شخص آخر وما كان من هذا الجنس فطريق تخريجه ما بينا

﴿ فصل ﴾ فى ميراث المرتد المرتد اذا قتل أو مات أولحق بدار الحرب فما اكتسبه
فى حال اسلامه فهو ميراث لورثته المسلمين ترث زوجته من ذلك اذا كانت مسلمة ومات
المرتد وهى فى العدة فأما اذا انقضت عدتها قبل موت المرتد أو لم يكن دخل بها فلا ميراث
لها منه بمنزلة امرأة الفارّ انما ترث اذا مات الزوج وهى فى العدة وان كانت قد ارتدت
معه لم يكن لها منه ميراث كما لا يرثه أقاربه من المرتدين لما بينا أن المرتد ليس من أهل
الولاية فلا يرث أحدا ولانه جان بالردة وهذه صلة شرعية فالجانى على حق الشرع يحرم
هذه الصلة عقوبة عليه كالقاتل بغير حق فان ارتد الزوجان معا ثم ولدت منه ثم مات المرتد
فلا ميراث لها منه وان بقي النكاح بينهما وأما الولد فانه ان ولدته لاقل من ستة أشهر منذ
يوم ارتد فله الميراث لانا تيقنا أنه كان موجودا فى البطن حين كانا مسلمين فكان محكوما له
بالاسلام ثم لا يصير مرتدا بردة الابوين ما بقي فى دار الاسلام فان حكم الاسلام يثبت
ابتداء بطريق تبعيته الدار فلأن يبقي أولى واذا بقي الولد مسلما كان من جملة الورثة فأما اذا
ولدته لاكثر من ستة أشهر منذ يوم ارتد فلا ميراث ولان النكاح قائم بينهما وانما يستند
العلوق الى أقرب الاوقات وأقرب الاوقات ما بعد ردتهما واذا علق الولد من ماء المرتد
ابتداء يكون مرتدا معهما لانه انما يعتبر تبعية الدار فى بقاء حكم الاسلام فأما فى الابتداء فى

الدار لا يعارض الابوين (ألا ترى) ان الحربي اذا سبي ومعه الولد الصغير فانه لا يحكم بالاسلام ابتداء ولا يكون الدار معارضا للاب في الابتداء حكم الاسلام للولد فكذلك هنا واذا كان هذا الولد مرتدا لم يكن من ورثته ثم على قول أبي حنيفة انما يورث منه ما اكتسبه في حال الاسلام فأما ما اكتسبه في حالة الردة يكون فيأ يوضع في بيت المال وعند أبي يوسف ومحمد كسب الردة يورث عنه ككسب الاسلام وعند الشافعي نصيب كل واحد من الكسبين لبيت المال في أحد القولين بطريق أنه فئ وفي القول الاخر بطريق أنه مال ضائع وقد بينا مسئلته في السير الكبير والله أعلم بالصواب

باب الولاء

(قال رضى الله عنه) اعلم بأن الولاء نوعان ولاء عتاقة وولاء موالاة فصورة ولاء العتاقة أن يعتق الرجل عبدا أو أمة فيصير المعتق منسوبا الى المعتق بالولاء ويسمي هذا ولاء النعمة وولاء العتاقة وبهذا الولاء يرث الاعلى من الاسفل ولا يرث الاسفل من الاعلى شيأ ويستوى ان كان أعتقه لوجه الله تعالى أو لوجه السلطان أو أعتقه سائبة أو بشرط أن لا ولاء عليه ويستوى ان أعتقه بجعل أو بغير جعل أو بطريق الكتابة ▪ وقال مالك ان أعتقه لا لوجه الله تعالى أو بشرط أن لا ولاء له عليه فلا لان هذه صلة شرعية يعني ميراث المعتق من المعتق فانما يستحق هذه الصلة من يعتق لوجه الله تعالى فأما المعتق لوجه السلطان جان في قصده فيحرم هذه الصلة والذى يصرح بنفي الولاية يكون مرادا لهذه الصلة فلا يكون مستحقا لها ونظيره الرجعة عقيب الطلاق لما كان ثبوته شرعا بطريق النظر لم يثبت عنده التصريح بالحرمة والبينونة فهذا مثله وحجتنا في ذلك أن السبب متحقق مع قصده وشرطه وهذا الاعتاق والحكم يتبع السبب والدليل على أن السبب الاعتاق قوله عليه السلام الولاء لمن أعتق ومر رسول الله صلي الله عليه وسلم بعبد فساومه ولم يشتره ثم مر بآخر فساومه فاشتراه وأعتقه فقال عليه السلام هو أخوك ومولاك ولم يستفسر انه أعتقه لوجه الله تعالى أو أعتقه سائبة ولان المعنى الذى لاجله يثبت الولاء يختلف بهذه الاسباب وهو أن المعتق مسبب لاحياء المعتق لان الحرية حياة والرق تلف فان الحرية تثبت صفة المالكية التي بها امتاز الآدمى من سائر الحيوانات فكان المعتق سببا لاحياء المعتق كما ان الاب سبب لايجاد

الولد فكما ان الولد يصير منسوبا الى أبيه بالنسب فالمعتق يصير منسوبا الى معتقه بالولاء وهذا معنى قوله عليه السلام الولاء لحمة كلحمة النسب واليه أشار الله تعالى فى قوله واذ يقول للذى أنعم الله عليه وأنعمت عليه الآية أى أنعم الله عليه بالاسلام وأنعمت عليه بالاعتاق فان الكافر فى معنى الميت قال الله تعالى أو من كان ميتا فاحييناه فبالاسلام يحيا حكما والرقيق فى حكم الهالك فبالعتق يحيا حكما فالمسبب لاحيائه يكون منعما عليه واذا ثبت أن المعنى الذي لاجله ثبت الولاء لا يختلف باعتبار هـذه المعانى قلنا لا يختلف الحكم أيضا ثم الولاء بمنزلة النسب لا يورث عنه ولكن يورث به عندنا وكان ابراهيم النخعى يقول الولاء جزء من الملك يورث عنه كسائر أجزاء الملك قال لانه ليس للمولى على مملوكه شئ سوى الملك والاعتاق ابطال للملك فلا يجوز أن يكون مثبتا شيأ آخر سواه ولكن يجوز أن يكون مبطلا بعض الملك غير مبطل للبعض فما يبقى يكون جزأ من الملك ولكنا نستدل بقوله عليه السلام الولاء لحمة كلحمة النسب والنسب لا يورث عنـه وانما يورث به ثم الاعتاق ابطال للملك ومع ابطال الملك لايجوز أن يبقى شئ من الملك ولكنه احداث القوة المالكية وذلك بمنزلة احيائه حكما فيعقب ذلك المعنى الولاء بمنزلة النسب ثم المروى عن عمر وعلي وابن مسعود وزيد انهم قالوا الولاء للكبر وزعم بعض العلماء بظاهر هذا اللفظ ان الولاء لا كبر بنى المعتق بعـده وقال الا كبر قائم مقام الاب فى الذب عن العشيرة ورسول الله صلي الله عليه وسـلم قدم الا كبر بقوله الكبر فيقدم أ كبر البنين فى استحقاق الولاء لهذا والمذهب عندنا ان المراد بالا كبر الاقرب يعنى ان أقرب البنين أولى باسـتحقاق الميراث بالولاء حتى اذا مات المعتق عن ابن وابن ابن فالولاء للابن خاصة دون ابنه فى قول وكذلك ان مات عن ابن ابن وابن ابن ابن فالميراث بالولاء لابن الابن خاصـة لانه أقرب فان مات المعتق عن أب وابن فميراثه لابن المعتق خاصة دون أبيه فى قول زيد وسعيد ابن المسيب وهو قول أبى حنيفة ومحمد وأبى يوسف الاول وفى قول ابراهيم للاب السـدس والباقى للابن وهو قول أبى يوسف الآخر لان اسـتحقاق الولاء بالعصوبة والاب فى حكم العصوبة كالابن فانه ذكر يتصـل بالميت بغير واسطة كالابن الا ان الابن مقدم عليه شرعا فى ميراثه لان الاب لايصير محروما عن ميراثه لو قدمنا الابن بالعصوبة فانه يستحق بالفرضية فاولى الوجوه أن يجعل ميراث المعتق كميراث المعتق ويجعـل كان المعتق الذى اسـتحق ذلك ثم يخلفه فى ذلك أبوه وابنه فيكون مقسوما

بينهما اسداسا وجه قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله ان البنوة فى العصوبة مقدمة على الابوة
فما كان الاب مع الابن فى حكم العصوبة الا نظير الاخ مع الاب فان الاخوة لما كانت دون
الابوة فى العصبة لم يكن للاخ من الميراث بالولاء شئ مع الاب وكذلك الاخوة لاب وأم
لما كانت مقدمة فى العصوبة على الاخ لاب لم يكن للاخ لاب شئ من الميراث بالولاء مع
الاخ لاب وأم فامامیراث المعتق فانما استحق الاب السدس منه بالفرضية وبالفرضية يستحق
الميراث بالولاء (ألا ترى) ان المعتق اذا مات عن ابن وابنة لا يكون للابنة من ميراث المعتق
شئ لانها صاحبة فرض وانما تصير عصبة تبعا للابن ولا تثبت المزاحمة للتبع مع الاصل فيما
يستحق بغلبة الاصل فان أعتقت المرأة عبدا فهى فى استحقاق ميراثه بالولاء كالرجل لان
السبب وهو الاعتاق قد تحقق منها وبعد تحقق السبب الرجل والمرأة فى الاستحقاق سواء
فان أعتق معتقها عبدا أو أمة فهى تستحق من معتق معتقها مايستحق الرجل لان الثانى صار
منسوبا اليها بالولاء كالاول على معنى ان الثانى منسوب بالولاء الى الاول والاول منسوب
بالولاء اليها فلاتحاد سبب الاضافة جعل الثانى كالاول بخلاف ما اذا أعتق أبوها عبدا لان المعتق
منسوب الى أبيها بالولاء وهى تنسب الى الاب بالعصوبة لا بالولاء فلما اختلف السبب لم
يكن مولى الاب مضافا اليها فلا تكون عصبة له والاصل فيه ماروى عن رسول الله صلى الله
عليه وسلم انه قال لا يرث بالولاء من النساء الا ما أعتقن أو أعتق من أعتقن أو كاتبن أو كاتب
من كاتبن أو جر ولاء معتق معتقهن *اذا عرفنا هذا جئنا الى بيان المسائل فنقول امرأة عتقت
عبدا ثم ماتت وتركت ابنا هو من غير قومها وابن عم لها ثم مات المعتق فان ميراثه لابنها لانه
أقرب عصبة لها ولو جنى جناية كان عقل جنايته على ابن العم دون الابن به قضى عمر رضى
الله عنه فان صفية بنت عبد الملك أعتقت عبدا ثم ماتت فاختصم فى ولاء معتقها على والزبير
الى عمر فقال على أنا أعقل جنايته على ميراثه وقال الزبير مولى أمى فلي ميراثه فقضى عمر بالميراث
للزبير وجعل عقل الجناية على على رضى الله عنهم وكان المعنى فيه ان استحقاق الميراث بالعصوبة
والابن مقدم فى ذلك على ابن العم فاما عقل الجناية فبالتناصر (ألا ترى) ان أهل الديوان يتعاقلون
بالتناصر ولا ميراث بينهم ولا عصوبة والتناصر انما يكون لها ولمولاها بقوم أبيها لا بأبيها
فلهذا كان عقل الجناية عليهم ولو أن امرأة اشترت عبدا فاعتقته ثم مات المعتق عن ابنة فلها
النصف والباقى للمعتقة بالعصوبة لما روي أن ابنة حمزة رضى الله عنها أعتقت عبدا ثم مات

المعتق عن ابنة فجعل رسول الله صلى الله عليه وسلم ميراثه نصفين نصفا لابنته ونصفا لابنة حمزة وفيه دليل على ان مولى العتاقة عصبة مقدم على الرد وعلى ذوى الارحام وقد بينا خلاف ابن مسعود فى هذا فان اشترت المرأة أباها فعتق عليها استحقت ولاءه لانها صارت معتقة له بالشراء فان شراء القريب اعتاق فان مات الاب بعد ذلك كان لها المال نصفه بالفرضية ونصفه بالعصوبة بالولاء وانما يتبين هذا فيما اذا كان معها ابنة أخرى فانه يكون لهما الثلثان والباقى للمشترية بالعصوبة خاصة ولو جن الاب جنونا مطبقا كان للمشترية أن تزوجه بولاية الولاء وهذه من أعجب المسائل أن يثبت للابنة على ابنها ولاية التزويج * ولو ان مملوكا له ابنتان اشتريا الاب فعتق عليهما ثم ان أحديهما مع الاب اشتريا ابنا للاب فعتق عليهما ثم مات الاب فانما مات عن ابن وابنتين فالميراث بينهم للذكر مثل حظ الانثيين ولا شئ للولاء فان مات الابن بعد ذلك فانما مات عن أختين وعن ولاء ثابت عليه لشخصين أحدهما ميت وهو الاب والآخر حي فللاختين الثلثان والثلث الباقى يكون نصفين نصفه للمشترية مع الاب ونصفه للاب بالولاء فيكون بين الابنتين نصفان للولاء الثابت لهما على الاب فان المرأة ترث معتق معتقها بالولاء كما ترث معتقها فيكون أصل الفريضة من ثلاثة ثم يكسر بالانصاف مرتين فاذا أضعف ثلاثة مرتين يكون اثنى عشر فمنه تصح المسئلة لهما ثمانية بالاختية وللابنة المشترية سهمان بولاء نفسها وسهمان بولاء الاب بينهما نصفان فان كن ثلاث بنات اشترى بنتان منهما أباهما ثم ان الاب مع الثالثة التى لم تشتر الاب اشتريا ابنا له ثم مات الاب فقد مات عن ابن وثلاث بنات فيكون المال بينهم للذكر مثل حظ الانثيين فان مات الاخ بعد ذلك فانما مات عن ثلاث أخوات وعن ولاء ثابت عليه لشخصين أحدهما ميت وهو الاب والآخر حى فيكون لهن الثلثان بينهن أثلاثا لا يستقيم والباقى وهو سهم بين الولاء نصفين لا يستقيم ثم نصيب الاب بين الابنتين بالولاء لا يستقيم فتضرب ثلاثة فى ثلاثة فتكون تسعة ثم تضعف تسعة مرتين فتكون ستة وثلاثين منه تصح المسئلة للبنات الثلثان أربعة وعشرون لكل ابنة ثمانية وللمشترية نصف الباقى بولاء نفسها وذلك ستة وللتين اشتريا الاب النصف الباقى وهو ستة بينهما نصفان فحصل لكل واحدة منهما أحد عشر وللاخرى أربعة عشر فاستقام فان اشترى الاب مع احدى الابنتين المشتريتين له ومع الابنة الثالثة الاخ فعتق عليهم جميعا ثم مات الاب ثم مات الاخ بعده فانما مات عن ثلاث أخوات وعن ولاء ثابت

عليه لاشخاص ثلاثة اثنان منهم حيان والثالث وهو الاب ميت فيكون لهن الثلثان بالاختية
والثلث الباقي يقسم اثلاثا لكل واحدة من اللتين اشتريا الاخ ثلث هذا الباقي بولاء نفسها وثلث
هذا الثلث بين المشتريتين للاب نصفين بولاء الاب فتصح القسمة من ستة وثلاثين أيضا
لهن الثلثان والباقي وهو اثنا عشر بينهن اثلاثا فقلت الذي هو نصيب الاب بين المشتريتين
له لكل واحدة سهمان فان اشترى الابنتان أباهما ثم أب الاب مع أحديهما والاخرى التى
لم تشتر الاب اشتروا أخا لهما ثم أربعتهن جميعا مع الاب والأخ اشتروا أمهم وهى امرأة
الاب ثم مات الابن فانما مات عن ابن وثلاث بنات فيكون الميراث بينهم للذكر مثل حظ
الانثيين (فان قيل) فقد مات عن امرأة أيضا قلت لا كذلك فالنكاح قد فسد حين ملك
الاب جزء أمها فان مات الأخ بعد ذلك فانما مات عن أم وثلاث أخوات وولاء ثابت عليه
لثلاثة نفر اثنان منهم حيان وواحد ميت فيكون للام السدس وللاخوات الثلثان والباقى
وهو السدس يكون بالولاء اثلاثا لكل ابنة ثلثا ذلك بين المشتريتين للاخ والثلث الآخر
حصة ولاء الاب من المشتريتين وتستقيم المسئلة من ستة وثلاثين أيضا لان الباقي يقسم
اثلاثا وثلثه ينقسم نصفين فيستقيم التخريج منه فان ماتت الام بعد ذلك فانما ماتت عن ثلاث
بنات وعن ولاء ثابت عليها لخمسة نفر ثلاثة منهم أحياء واثنان ميتان الاب والابن فيكون
للبنات الثلثان وما بقي ينقسم بالولاء اخماسا فانكسر بالاثلاث والاخماس فالسبيل أن تضرب
خمسة فى ثلاثة فتكون خمسة عشر ثم خمس الثلث الذى هو نصيب الابن ينكسر اثلاثا بالولاء
الذى عليه فتضرب خمسة عشر فى ثلاثة فتكون خمسة وأربعين منه تصح المسئلة للبنات
الثلثان ثلاثون وما بقي وهو خمسة عشر ينقسم بالولاء اخماسا لكل بنت ثلاثة باعتبار ولاء
نفسهما وثلاثة باعتبار ولاء الابن فيكون مقسوما اثلاثا للمشتريتين للابن مع الاب لكل واحدة
سهم وسهم للاب بولاء الابن وثلاثة أسهم له بولاء الام ثم هذه الاربعة بين المشتريتين
للاب نصفين بولائهما عليه لكل واحدة سهمان فحصل لكل واحدة من هاتين مرة عشرة
ومرة ثلاثة ومرة سهمان فذلك خمسة عشر وللتى اشترت الابن مع هذا سهم آخر فذلك
ستة عشر وللتى لم تشتر الاب عشرة بالنسب وثلاثة بولاء نفسها وسهم بولاء الابن فذلك
أربعة عشر فاذا جمعت بين هذه السهام كانت خمسة وأربعين فاستقام التخرج والله أعلم

فصل فى ولاء الموالاة

(قال رضي الله عنه) اعلم ان عقد الموالاة جائز يستحق به الميراث اذا لم يكن هناك أحد من القرابات ولا مولى العتاقة عندنا وهو مذهب عمر وعلي وابن مسعود وابن عباس وابن عمر رضوان الله عليهم أجمعين وعلي قول الشافعي هو باطل لا يستحق به الميراث وهو مذهب زيد وزعم بعضهم انه قول علي رضى الله عنه أيضا فان رجلا أتاه يسأله ان يعاقده عقد الموالاة فاؤه الرجل ابن عباس ووالاه ولكن اباءه لايدل على انه لا يرى جواز هذا العقد وانما تنبنى هذه المسئلة على مسئلتين احداهما الوصية بجميع المال ممن لاوارث له صحيح عندنا خلافا له ووجه البناء أن من لاوارث له فانما يصرف ماله الى بيت مال المسلمين والموصى له ساواهم فى الاسلام وترجح بايجاب الموصى له فكان هو أولى عندنا فكذلك الذى عاقده عقد الموالاة وعند الشافعي وارث من لاوارث له جماعة المسلمين فكما لا يملك ابطال حق الورثة بالوصية بجميع المال لا يملك ابطال حق جماعة المسلمين والثانى أن أهل الديوان يتعاقلون بينهم عندنا خلافا له فلما كان اثبات الاسم فى الديوان سببا لتحمل العقل فكذلك عقد الموالاة يكون سببا لتحمل العقل واذا كان يتحمل به العقل يورث به أيضا لان الغرم مقابل بالغنم وعلى سبيل الابتداء الشافعي احتج فقال ان الملك بطريق الوراثة ليس يثبت ابتداء وانما يثبت على سبيل الخلافة فيبقى للوارث ما كان ثابتا للمورث ولهذا يرد الوارث بالعيب ويصير مغرورا فيما اشتراه مورثه وبالعقد يثبت الملك ابتداء بسبب مقصود لالان يبقى ما كان من الملك الاول فلا يمكن اثبات ملكه بطريق الخلافة هنا بعقد الموالاة لانه عقد باشراه ابتداء ولا يمكن اثبات الملك ابتداء لان ذلك لايكون وراثة وهذا بخلاف الوصية فان ملك الموصى له لايكون خلفا عن ملك الموصى بل هو ملك ثبت ابتداء ولهذا لا يرد بالعيب ولا يصير مغرورا فيما اشتراه الموصي ولان أسباب الارث معلومة شرعا وعقد الموالاة ليس من تلك الاسباب وحجتنا فى ذلك قوله تعالى والذين عاقدت ايمانكم فآتوهم نصيبهم يعنى نصيبهم من الميراث والمراد عقد الموالاة بدليل ماسبق من قوله عز وجل ولكل جعلنا موالى مما ترك الوالدان والاقربون فكما ان المراد من ذلك بيان النصيب على سبيل الاستحقاق ارثا على سبيل البر والمعونة ابتداء فكذلك المراد مما جعله معطوفا عليه لان حكم المعطوف حكم المعطوف عليه وليس المراد بقوله تعالى عاقدت أيمانكم القسم بل المراد الصفقة باليمين فان العادة

أن المتعاقدين يأخذ كل واحد منهما يمين صاحبه اذا عاقده ويسمى العقد صفقة لهذا وفى حديث تميم الدارى رضي الله عنه انه سأل رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال ان الرجل ليأتينى فيسلم على يدى ويوالينى فقال عليه السلام هو أخوك ومولاك فانت أحق به محياه ومماته يعنى محياه فى تحمل عقل الجناية عنه ومماته فى الارث عنه والمعنى فى المسئلة ان خلافة الوارث الموروث فى ملكه انما كانت على سبيل النظر للمالك فان الظاهر ان الانسان يؤثر قرابته على الاجانب فى هذه الخلافة ولهذا قدمنا الاقرب على الابعد لانه يؤثر الاقرب على الابعد عادة فما دام هناك أحد من قرابته فقد وجد النظر من الشرع له فوقع الاستغناء عن نظره لنفسه واذا لم يكن هناك أحد من القرابة فقد وقعت الحاجة الى نظره لنفسه فاذا فعل ذلك وعقد عقد الموالاة مع انسان كان ذلك منه تصرفا فى خالص حقه على سبيل النظر منه لنفسه فيكون صحيحا بمنزلة الوصية بثلث ماله (ألا ترى) ان مثل هذا النظر منه لنفسه فى حال حياته صحيح تمليك المال من غيره بعوض وبغير عوض فكذلك فى اثبات الخلافة لغيره بعد موته والحاصل ان كلام الخصم يرجع كله الى عدم الدليل فان اثبات هذه الخلافة بطريق العقد قصدا مشروع بالاتفاق وهو عقد النكاح فكانه يقول لم يقم الدليل على أن بعقد الموالاة تثبت الوراثة ونحن نقول بجعل هذا العقد قائما مقام ماورد به الشرع من الاسباب لاثبات الخلافة بالدليل الذى قلنا ثم بمجرد الاسلام على يدى غيره لا يصير مولى له مالم يعاقده عقد الموالاة عندنا وقال بعضهم يصير مولى له وان لم يعاقده لقوله عليه السلام من أسلم على يد غيره فهو أخوه ومولاه وفى رواية فهو أحق به فى حياته ومماته ولان فى الاسلام معنى الحياة حكما كما فى العتق فكما ان المعتق يثبت له الولاء على المعتق باكتساب سبب احيائه فكذلك الذى دعاه الى الاسلام تثبت له الولاية عليه باكتساب سبب احيائه ولكنا نقول فى الحديث المروى زيادة فانه قال عليه السلام من أسلم على يد غيره ووالاه فهذه الزيادة تبين أن بمجرد الاسلام على يده لا يصير مولى له والدليل عليه حديث تميم الدارى فانه قال ان الرجل ليأتينى فيسلم على يدى ويوالينى فدل انه كان معروفا بينهم ان بمجرد الاسلام على يده لا تثبت الولاية عليه وهذا بخلاف ولاء العتق فان سببه الاعتاق وانما وجد ذلك من المعتق وهنا سبب حياته الاسلام وهو الذى أسلم بنفسه فلم يكن هذا الذى عرض عليه الاسلام هو المكسب سبب الحياة له فلا يثبت له عليه الولاء ما لم يعاقده اذا عرفنا هذا فنقول ولاء

الموالاة يخالف ولاء العتق فى فصول أحدها ان فى ولاء العتاقة يرث الاعلى من الاسفل ولا يرث الاسفل من الاعلى وولاء الموالاة انما يكون على ما يتفقان عليه حتى اذا اتفقا على توريث كل واحد منهما من صاحبه يثبت الحكم من الجانبين والفرق ان ولاء العتاقة سبب الاحياء وذلك انما يوجد من الاعلى فى حق الاسفل ولم يوجد من الاسفل فى حق الاعلى وهنا السبب العقد والشرط فعلى الوجه الذى وجد الشرط يثبت الحكم والثانى ان ولاء العتق لا يحتمل النقض والفسخ وولاء الموالاة يحتمل ذلك لان السبب هناك الاعتاق والاعتاق لا يحتمل النقض بعد ثبوته وثبوت الحكم على وفق السبب وهنا السبب الايجاب بطريق التبرع وهو محتمل للنقض الا انه ينفرد بالفسخ مالم يعقل عنه وبعد ماعقل عنه الجناية لا تنفرد بالفسخ لانه مالم يعقل جنايته فالعقد تبرع والمتبرع يملك الفسخ قبل حصول المقصود بغير رضاء الآخر فاما اذا تحمل عنه جنايته صار العقد معاوضة وأحد المتعاوضين لا ينفرد بفسخ المعاوضة من غير رضا الآخر وكما يملك أن يفسخ العقد يملك أن يتحول بولايه الى غيره بأن يعاقد غيره عقد الولاء فيفسخ العقد بينه وبين الاول وبعد ما عقل جنايته لا يملك ذلك وكذلك الذى لم يوال أحدا اذا جنى جناية وعقل بيت المال جنايته فانه لا يملك عقد الموالاة مع أحد بعد ذلك لانه صار ولاؤه لبيت المال وتأكد ذلك بعقل الجناية فلا يملك ابطاله بخلاف ما قبل أن يعقل بيت المال جنايته ومن وجه آخر الفرق بين هذا وبين ولاء العتاقة أن مولى العتاقة آخر العصبات مقدم على ذوى الارحام ومولى الموالاة مؤخر عن ذوى الارحام لان الشرع أثبت العصوبة لمولى العتاقة بقوله عليه السلام كنت أنت عصبته والعصبة مقدمة على ذوي الارحام وهنا الموت هو الذى أوجب هذه الصلة له بعقده فيكون بمنزلة الوصية بجميع ماله وذلك يمتنع لحق ذوى الارحام كما يمتنع لحق العصبات فكذلك الميراث بهذا الولاء فقلنا مادام هناك أحد من ذوى الارحام فلا شئ لمولى الموالاة ولو أنه والى رجلا وعاقده ثم أقر بأخ أو ابن عم ثم مات فميراثه لمولى الموالاة لان اقراره بالاخوة والعمومة باطل فانه يحمل به النسب علي غيره واقراره ليس بحجة على غيره وأما عقد الموالاة تصرف منه فى حق نفسه وهو من أهل التصرف فى حق نفسه ابتداء والسبب الباطل لا يزاحم السبب الصحيح وحكم الولد بين رجلين فى ميراثه من كل واحد منهما حكم ولد كامل له خاصة يعنى أن الجارية بين رجلين اذا جاءت بولد فادعياه حتى ثبت النسب منهما فانه يرث من كل واحد

منهما ميراث ابن كامل ويزاحم سائر أولاد كل واحد منهما لانه ابن كامل له لقول عمر وعلىّ رضى الله عنهما هو ابنهما يرثهما ويرثانه ولان البنوة لاتحتمل التجزى فاما أن يمتنع ثبوته عند المعارضة أو يتكامل ولم يمتنع ثبوته هنا فعرفنا أنه تكامل فى حق كل واحد منهما ولو مات هذا الولد فلهما منه جميعا ميراث أب واحد عندنا بينهما نصفان وقال زفر لكل واحد منهما ميراث أب كامل لان الابوة لا تحتمل التجزى كالبنوة ومن ضرورة كونه ابنا كاملا لكل واحد منهما أن يكون كل واحد منهما أبا كاملا ولكنا نستدل بقوله تعالى ولابويه لكل واحد منهما السدس والمراد ههنا الاب والام فهذا تنصيص على أنه يستحق السدس بالابوة مع الابن فالقول باستحقاق السدس بالابوة مع الابن يكون بخلاف هذا النص ولان الاب فى الحقيقة أحدهما وهو المخلوق من مائة منهما فانا نتيقن أنه غير مخلوق من الماءين ولكن لاجل المعارضة والمساواة جعلناه منسوبا اليهما واذا علمنا أن الاب أحدهما قلنا لا يستحق من ماله بالابوة الا ميراث أب واحد وهذا بخلاف الابن لان المعارضة فى جانبه لا تتحقق وانما تتحقق فى جانبهما حتى اذا انعدمت المعارضة فى جانبهما بأن مات أحدهما ثم مات الابن كان الباقى منه ميراث أب كامل وهو معنى قول عمر وعلى رضى الله عنهما وهو للباقى منهما وهذا لان المزاحمة لم تبق بعد موت أحدهما فيرثه الآخر ميراث ابن كامل * رجل وعم له ادعيا ابنة جارية بينهما ثم مات العم وترك أباه فللابنة النصف والباقى للاب بالفرض والعصوبة وان مات الابن وترك هذه الابنة فلها النصف والباقى للجد فى قول أبى حنيفة وان مات الجد وترك هذه المدعاة وعصبته فلها النصف والباقى للعصبة لانها ابنة ابنه من وجه وابنة ابن ابنه من وجه ولكن الثابت أحد الامرين لا كلاهما فاما أن نقول بنت الاقرب أو نقول هى لا تستحق الا النصف سواء كان الثابت أقرب الجهتين أو أبعدهما وانما أوردنا هذا لبيان أنها ليست تثبت لكل واحد منهما بكماله فانها لو كانت كذلك لاستحقت الثلثين النصف بكونها ابنة ابن والسدس بكونها ابنة ابن ابنه فقد بينا فيما سبق أن عند اجتماع السببين فى شخص يستحق الميراث بكل واحد منهما وهنا لا يكون لها الا النصف فعرفنا أن الثابت فى الحقيقة أحد السببين وان الاب أحدهما والله أعلم بالصواب

باب ميراث القاتل

(قال رضى الله عنه) اعلم بأن القاتل بغير حق لا يرث من المقتول شيأ عندنا سواء قتله

عمدا أو خطأ وقال مالك ان قتله خطأ فله الميراث لامن الدية وأما فى العمد لاميراث له لما روى أن النبي صلي الله عليه وسلم قضى بأن لا ميراث للقاتل وعن عمر رضى الله عنه قال لا ميراث لقاتل وعن عبيدة السلمانى رضى الله عنه لاميراث لقاتل بعد صاحب البقرة يعنى بقرة بنى اسرائيل وهو الاشارة الى المعنى فذلك القاتل قصد استعجال الميراث فصار أصلا ان كل قاتل قصد استعجال الميراث ولوتوهم فى القتل العمد ذلك منه فانه يحرم الميراث عقوبة له أورد القصده عليه فهذا المعنى موجود فى القاتل العمد فأما فى الخطأ قال مالك لم يوجد منه القصد الى قتل مورثه واستعجال الميراث ينبنى على ذلك ثم الخاطئ معذور فلا يستحق العقوبة والخطأ موضوع رحمة من الشرع فلا يثبت به حرمان الميراث الا أنه لا يرث من الدية لان عاقلته يتحملون عنه الدية فلو ورث من ذلك لتحملوا عنه وذلك لا يجوز وحجتنا فى ذلك أن الحرمان جزاء القتل المحظور شرعا والقتل من الخاطئ محظور لان ضد المحظور المباح والمحل غير قابل للقتل المباح الاجزاء على جريمة وكما لا يتصور الفعل فى غير محل لا يتصور المباح فى غير محل الاباحة فقلنا ان هذا القتل محظور ولهذا تتعلق به الكفارة وهى ساترة للذنب ومع كونه موضوعا شرعا لما جاز أن يؤاخذ بالكفارة فكذلك جاز أن يؤاخذ بحرمان الميراث وهذا لان تهمة القصد الى الاستعجال قائمة فمن الجائز أنه كان قاصدا الى ذلك وأظهر الخطأ من نفسه فيجعل هذا التوهم كالمتحقق فى حرمان الميراث وكذلك كل قاتل هو فى معنى الخاطئ كالنائم اذا انقلب على مورثه لتوهم أنه كان يتناوم وقصد استعجال الميراث وكذلك ان سقط من سطح على مورثه فقتله أو وطأ بدابته مورثه وهو راكبها لانه مباشر للقتل فانما مات المقتول بفعله ويتوهم قصده الى الاستعجال فكان القاضي الجليل رحمه الله يقول الدابة فى يد راكبها يسيرها كيف يشاء فهى بمنزلة حجر فى يده وخرجه على مورثه فقتله فأما القاتل بسبب كحافر البئر وواضع الحجر فى الطريق ومن أخرج ظلة أو جناحا فسقط على مورثه فقتله فانه لا يحرم من الميراث عندنا وعلى قول الشافعى يحرم الميراث لانه قاتل بغير حق ودليل كونه قاتلا وجوب الدية على عاقلته بمنزلة الخاطئ ولكنا نقول ليس هنا توهم القصد الى الاستعجال لانه بما أحدث من السبب لم يقصد قتل مورثه ولا يدرى أن مورثه يمر فى ذلك الموضع ويقع فى البئر أو يسقط عليه الجناح ثم حرمان الميراث جزاء مباشرة القتل المحظور وهذا المسبب ليس بقاتل (ألا ترى) أنه لو فعل هذا فى ملكه لم يكن مؤاخذا

بشئ والقاتل مؤاخذ بفعله سواء كان فى ملكه أو فى غير ملكه كالرامى ولان القتل لا يتم الا بمقتول وقد انعدم المقتول عند الحفر فلا يصير هو بالحفر قاتلا ولا يجوز أن يصير قاتلا عند الوقوع لان الحافر قد يكون ميتا عند وقوع الواقع فى البئر فكيف يكون الميت قاتلا واذا ثبت أنه ليس بقاتل لم يكن عليه جزاء القتل من حرمان الميراث والكفارة ووجوب الدية عليه لصيانة دم المقتول عن الهدر وذلك لا يدل على أنه قاتل كما أن الدية تجب على العاقلة ولا تدل على أن العاقلة قاتلون وأما الصبي والمجنون اذا قتل مورثه لم يحرم الميراث عندنا وعند الشافعى يحرم الميراث لوجود القتل بغير حق وأكثر ما فى الباب أن يكون فعلهما كفعل الخاطئ والخاطئ يحرم الميراث فكذلك الصبي والمجنون ولكنا نقول هذا جزاء القتل المحظور وفعلهما لا يوصف بالحظر شرعا لان الفعل المحظور ما يجب الامتناع عنه بخطاب الشرع وذلك لا يثبت فى حقهما ثم حرمان الميراث باعتبار توهم القصد الى الاستعجال ولا يعتبر بقصد الصبي والمجنون شرعا اذ حرمان الميراث انما يكون باعتبار تقصير منه فى التحرز وذلك يتحقق من الخاطئ لانه من أهل أن ينسب الى التقصير ولا يتحقق من الصبي والمجنون فانهما لا ينسبان الى التقصير شرعا فاما الاب اذا ختن ولده أو حجمه أو بط قرحة به فمات من ذلك لم يحرم الميراث لان هذا فعل مباح له شرعا وحرمان الميراث جزاء القتل المحظور فهو وما لو قتل مورثه بحق سواء ولو أدب ولده بالضرب فمات من ذلك فعلى قول أبى حنيفة يضمن ديته ويحرم الميراث وعلى قول أبى يوسف ومحمد لا يضمن شيأ ولا يحرم عن الميراث ولو ان المعلم هو الذى ضربه باذن الاب فمات لم يضمن شيأ بالاتفاق قال رحمه الله وهذا عند أبى حنيفة ترك لقوله قبل هذا من دعوى المناقضة على قول أبى حنيفة وقيل بل هو استدلال على رجوعه عن جوابه فى الفصل الاول وهذا هو الاصح فان المعلم لو أدبه بغير اذن أبيه فمات كان ضامنا فاذا أدبه باذنه لم يضمن فلما كان لامره تأثير فى اسقاط الضمان عن المعلم عرفنا انه لا يجب عليه الضمان اذا ضربه بنفسه وهذا لان التأديب يباح له شرعا كالختان والحجامة ومن حمل المسئلة على الاختلاف فوجه قولهما هذا ووجه قول أبى حنيفة لان الاب انما يؤدب ولده لمنفعة نفسه وما يباح للمرء شرعا لمنفعة نفسه يتقيد بشرط السلامة كتعزير الزوج زوجته والرمى الى الصيد والمشى فى الطريق وبيان الوصف أن الاب لا يعزر بسوء أدب ولده وانما يزجره عن ذلك لدفع العار واللوم عن نفسه وبه فارق المعلم فانه لا يؤدب الصبي لمنفعة نفسه فاذا

صار مباحا له شرعا لم يتقيد عليه بشرط السلامة وبه فارق الختان والحجام لان ذلك لمنفعة الولد فان الطهرة به تحصل للولد لا للاب فلهذا لا يتقيد بشرط السلامة بل يجعل فعل الآمر به كفعله بنفسه يوضحه ان الاب يغيظه سوء أدب ولده وربما يحمله الغيظ على المبالغة فى تأديبه وترك الاحتياط فلهذا يتقيد بشرط السلامة وهذا المعنى لا يوجد فى الختان والحجامة ولا فى المعلم اذ أدبه باذن الاب ثم دية المقتول تكون ميراثا عنه لجميع ورثته كسائر أمواله عندنا ومن الناس من قال ليس للزوج والزوجة من الدية نصيب لان وجوب الدية بعد الموت والزوجية ترتفع بالموت بخلاف القرابة ولكنا نستدل بحديث الضحاك ان شيبان الكلابى رضى الله عنه قال أمرنى رسول الله صلى الله عليه وسلم ان أورث امرأة اشيم الضبابى من عقل زوجها اشيم ولان الدية مال الميت حتى تقضى بها ديونه وتنفذ منها وصاياه فيرثها عنه من يرث سائر أمواله وانما استحقاق الميراث باعتبار زوجية قائمة الي وقت الموت منتهية بالموت لا باعتبار زوجية قائمة فى الحال وفى هذا المعنى الدية بمنزلة سائر الاموال اذا عرفنا هذا فنقول ثلاثة اخوة قتل أحدهم أباه عمدا فللباقيين أن يقتلاه لان السبب الموجب للقود وهو العمد قد تحقق منه ولا نصيب له فى ذلك لان القاتل محروم عن الميراث فان مات أحد الاخوين الباقيين لم يكن للباقي أن يقتله لان نصيب الميت من القصاص صار ميراثا بموته بين اخوته والقاتل يرث أخاه لانه ليس بقاتل له فلا يحرم الميراث عنه واذا ورث جزأ من القصاص الواجب عليه سقط ذلك وانقلب نصيب الآخر مالا فعليه ثلاثة ارباع الدية فى ماله للاخ الباقى فى ثلاث سنين (ألا ترى) انه لو عفا أحدهما انقلب نصيب الآخر مالا فكذلك اذا سقط جزء من القصاص عن القاتل باعتبار انه ملكه بالميراث ولو ان أخوين وأختا لاب وأم قتل أحد الاخوين الام عمدا والزوج وارث معهم وهو أبوهم فللاخ الباقى والاخت والزوج أن يقتلوا القاتل لان القاتل محروم عن ميراث أمه بالقتل وان لم يقتلوه حتى مات الاخ الباقى فللاخت والزوج أن يقتلا القاتل لان الاخ الباقى مات عن أخت وأخ وأب فيكون نصيبه للاب والاخت ولا شئ للاخ من نصيبه فلا يرث القاتل شيأ من القصاص بموت أخيه فان مات الاب بعد ذلك لم يكن للاخت أن تقتله لان نصيب الاب من القصاص صار ميراثا بين القاتل وأخته فلا يكون محروما عن ميراثه ويكون لها عليه نصف الدية لان الاب كان ورث من امرأته الربع وهو ثلاثة من اثنى عشر وما بقى وهو تسعة بين الاخ والاخت اثلاثا للاخ

ثلثاه ستة وللاخت ثلاثة فلما مات الاخ صار نصيبه للاب فلما مات الاب عن تسعة فيكون ذلك بين الابن والابنة اثلاثا للابن ستة وللابنة ثلاثة فعرفنا انه اجتمع للاخت ستة من اثنى عشر وذلك النصف فلهذا كان لها عليه نصف الدية ولو ان أخوين وأختا قتل أحد الاخوين أباهم وقتل الآخر أمهم فان قاتل الام يقتل قاتل الاب مع الاخت ولا يقتله قاتل الاب لانه كان مستوجبا للقصاص وللام من ذلك نصيب فلما قتل الآخر الام صار بعض ذلك ميراثا منها لقاتل الاب لانه ليس بقاتل للام فلهذا سقط عنه القصاص وقاتل الام قد لزمه القصاص ولم يسقط عنه شئ من ذلك بملكه فيقتل قصاصا ويغرم قاتل الاب للاخت ثمانية وثلاثين سهما من اثنين وسبعين سهما من الدية لان الاب خلف امرأة وابنا وابنة فتكون القسمة من أربعة وعشرين للمرأة ثلاثة وللابن أربعة عشر وللابنة تسعة فحين قتل الآخر الام فنصيبها ميراث بين قاتل الاب والابنة اثلاثا فحصل للابنة ثمانية ثم لما قتل قاتل الام قصاصا صار نصيبه وهو أربعة عشر ميراثا بين الاخ والاخت اثلاثا وهو لا يستقيم فتضرب أربعة وعشرين فى ثلاثة فتكون اثنين وسبعين وكان للابنة ثمانية مضروبة فى ثلاثة فذلك أربعة وعشرون وكان الذى لا يستقيم بينها وبين الابن أربعة عشر مضروبة فى ثلاثة فتكون اثنين وأربعين لها من ذلك الثلث أربعة عشر فاذا ضممت أربعة عشر الى أربعة وعشرين تكون ثمانية وثلاثين فلهذا قال يغرم لها ثمانية وثلاثين سهما من اثنين وسبعين سهما من الدية ويبطل عنه ماسوى ذلك ستة بالميراث عن أمه وثمانية وعشرون بالميراث عن أخيه والله أعلم بالصواب

باب ميراث الحمل

(قال رضى الله عنه) اعلم بان الحمل من جملة الورثة اذا علم بأنه كان موجودا فى البطن عند موت المورث وانفصل حيا وانما يعلم وجوده فى البطن اذا جاءت به لاقل من ستة أشهر منذ مات المورث لان أدنى مدة الحمل ستة أشهر وان جاءت به لا كثر من ستة أشهر فلا ميراث له اذا كان النكاح قائما بين الزوجين وان كانت معتدة فحينئذ اذا جاءت به لاقل من سنتين منذ وقعت الفرقة بموت أو طلاق فهو من جملة الورثة وان جاءت به لا كثر من ستة أشهر منذ مات المورث فانما يرث اذا انفصل حيا وطريق معرفة ذلك أن يستهل صارخا أو يسمع منه عطاس أو يتحرك بعض أعضائه بعد الانفصال فان خرج بعضه فتحرك قلنا ان

خرج أكثره فتحرك عضو من أعضائه دليل علي انه حي وان خرج أقله فكذلك لا يكون دليل كونه حيا وانما شرطنا وجوده فى البطن عند موت المورث لان الوراثة خلافة والمعدوم لا يتصور أن يكون خلفا عن أحد فادنى درجات الخلافة الوجود (فان قيل) الخلافة لا تتحقق الا باعتبار صفة الخلافة لان الميت لا يكون خلفا عن الميت وأنتم لا تعتبرون ذلك بل تقولون وان كان نطفة فى الرحم عند موت المورث فانه يكون من جملة الورثة ولا حياة فى النطفة قلنا نعم تلك النطفة فى الرحم ما لم تفسد فهى معدة للحياة ولان يكون منها شخص حي فيعطى لها حكم الحياة باعتبار المآل كما يعطى للبيض حكم الصيد فى وجوب الجزاء على المحرم اذا كسره وان لم يكن فيه معنى الصيدية ولهذا قلنا بان اعتاق ما فى البطن صحيح والوصية له صحيحة وان كانت نطفة فى الرحم باعتبار الحال ولكن يعتبر المآل فكذلك هنا يعتبر المآل فكذلك يكون من جملة الورثة ولما جعلنا الجنين فى البطن كالمنفصل فى منفعة المالكية بالارث اعتبارا لمآله فكذلك النطفة تجعل كالنفس الحية باعتبار المآل ثم الاصل ان العلوق يستند الى أقرب الاوقات الا فى موضع الضرورة لان المتيقن به ذلك وفى حال قيام النكاح لا ضرورة فاستندنا الي أقرب الاوقات وذلك ستة أشهر فأما بعد ارتفاع النكاح بنا حاجة الى اسناد العلوق الى أقرب الاوقات لاثبات النسب واذا أسندنا الى ذلك الوقت فقد حكمنا بانه كان موجودا فى البطن عند موت المورث وعلي هذا الاصل لو قال لامة لها زوج أنت حرة فجاءت بولد لستة أشهر أو أقل فان ولاء الولد لمولى الام لانه كان موجودا عند اعتاق الام فصار مقصودا بالعتق وان جاءت به لاكثر من ستة أشهر فولاؤه لموالى الاب لانه لو لم يكن موجودا عند اعتاق الام بتيقن فيكون هو فى حكم الولاء تبعا ولو كان الزوج طلقها تطليقتين ثم أعتقها مولاها فجاءت بولد لاقل من سنتين من وقت الطلاق فان الولد يكون مولي لموالى الام لانا حكمنا بكونه وقت الاعتاق حين أثبتنا نسبه من الزوج فيصير الولد مقصودا بالعتق وانما شرطنا فى التوريث انفصال الولد حيا لان حاله عند موت المورث لا يمكن معرفته حقيقة ولكن اذا انفصل حيا كان ذلك دليلا للحياة يومئذ وتحركه فى البطن غير معتبر لكون تحرك البطن محتملا قد يكون من الريح وقد يكون من الولد أما اذا انفصل واستهل فهو دليل حياته وروى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال اذا استهل الصبى ورث وصلى عليه وكذلك روى عن علي رضى الله عنه والعطاس دليل حياته بمنزلة الاستهلال وتحرك بعض الاعضاء

كذلك واذا كان الخارج بعضه فنقول ان كان الخارج هو الاكثر فحكم الاكثر حكم الكل وكانه خرج كله ثم خرج بعض أعضائه وان كان الخارج أقله فكانه لم يخرج منه شئ بعد اذ الاقل تبع للاكثر بدليل حكم النفاس ثم اختلفت الروايات فى مقدار ما يوقف للحمل من الميراث فروى ابن المبارك عن أبى حنيفة انه يوقف للحمل نصيب أربع بنين وروى هشام عن أبى يوسف انه يوقف للحمل ميراث ابنين وهو قول محمد وذكر الخصاف عن أبى يوسف انه يوقف له ميراث ابن واحد وهذا هو الاصح وعليه الفتوى وفى رواية ابن المبارك لاعتبار عاتوهم لان قسمة الميراث لا تكون الا باعتبار المتيقن ولم ينقل عن المتقدمين ان امرأة ولدت أكثر من أربع بنين وفى رواية هشام قال ولادة المرأة أربع بنين فى بطن واحد اندر ما يكون فلا ينبنى الحكم عليه وانما ينبني على مايكون فى العادة وهو ولادة اثنين فى بطن واحد وفى رواية الخصاف فان النادر لا يعارض الظاهر والعام الغالب ان المرأة لاتلد فى بطن واحد الا ولدا واحدا فعلى ذلك ينبنى الحكم مالم يعلم خلافه اذا عرفنا هذا فنقول رجل مات وترك ابنا وأم ولد حامل فعلى رواية ابن المبارك انما يدفع الى الابن خمس المال ويجعل كان الحمل أربع بنين وعلى رواية هشام يدفع الى الابن ثلث المال ويجعل كان الحمل اثنان وعلى رواية الخصاف يدفع الى الابن نصف المال ويجعل كان الحمل ابن واحد ثم سائر الورثة مع الحمل لايخلو حالهم اما أن يكون الوارث مع الحمل ممن لاتتغير فريضته بالحمل أو ممن تتغير فريضته بالحمل ولا يخلو اما أن يكون ممن يسقط فى بعض الاحوال أو ممن لايسقط فان كان ممن لاتتغير فريضته بالحمل فانه يعطى فريضته حتى اذا ترك امرأة حاملا وجدة فللجدة السدس لانها لا تتغير فريضتها بهذا الحمل وكذلك اذا ترك امرأة حاملا فانه تعطى المرأة الثمن لانها لا تتغير فريضتها بهذا الحمل ولو ترك امرأة حاملا وأخا أو عما لا يعطى الاخ والعم شيأ لان من الجائز أن يكون الحمل ابنا فيسقط معه الاخ والعم ولا يعطى من يرث مع الحمل الا القدر المتيقن به لان التوريث فى موضع الشك لايجوز فاذا كان ممن تتغير فريضته بالحمل فالمتيقن له أقل النصيبين فلا يعطى الا ذلك واذا كان ممن يسقط بحال فاصل الاستحقاق له مشكوك فلهذا لا يعطي شيأ ثم ان كان الاقل كنصيب سائر الورثة ان يجعل الحمل ذكرا يجعل ذكرا وان كان الاقل كنصيب سائر الورثة ان يجعل الحمل انثي يجعل انثي فانما يوقف للحمل أوفر النصيبين ولا يعطى سائر الورثة الا الاقل احتياطا ■ بيان ذلك فى امرأة ماتت وتركت زوجا وأما

وهى حامل من أبيها فان الحمل يجعل انثى على الروايات كلها لانا لو جعلنا الحمل ذكرا كان للزوج النصف كاملا ثلاثة من ستة وللام الثلث سهمان والباقى وهو سهم للاخ واذا جعلنا الحمل انثى فعلى رواية ابن المبارك الحمل بمنزلة أربع أخوات وعلى رواية هشام الحمل بمنزلة أختين فيكون لهما الثلثان وتعول المسئلة بسهمين للزوج ثلاثة وللام السدس وللاختين أربعة ولا شك ان ثلاثة من ثمانية دون ثلاثة من ستة وكذلك على رواية الخصاف لانا اذا جعلنا الحمل انثى فالقسمة من ثمانية للزوج ثلاثة وللام سهمان فان الاخت الواحدة لا تحجب الام من الثلث الى السدس وللاخت ثلاثة فتكون القسمة من ثمانية فلهذا جعلنا الحمل انثى ويوقف لها ثلاثة من ثمانية فان ولدت ابنة فالموقوف يكون لها وتبين صحة القسمة وان ولدت ابنا فقد بطلت القسمة الاولى وان ولدت ابنتين انتقصت القسمة ويسترد من الام أحد السهمين فيكون للاختين وانما يقسم المال من ستة للزوج النصف ثلاثة وللام الثلث سهمان والباقى وهو سهم للاخ بالعصوبة *فان ترك ابنا وامرأة حاملا فولدت الحامل ولدين أحدهما ذكر والآخر أنثى واستهل أحدهما ولم يستهل الآخر أولا يدرى أيهما استهل بان كان ليلا أو لكثرة الزحمة لم يعلم من استهل منهما والتخريج فى هذه المسئلة أن نقول هنا حالتان فان كان الذى استهل منهما الابن فانما ترك الرجل ابنين وامرأة فتكون القسمة من ستة عشر للمرأة سهمان ولكل ابن سبعة ثم مات أحد الاخوة الاثنين عن أخ وأم فللام الثلث والباقى للاخ وقسمة سبعة أثلاثا لا يستقيم فتضرب ستة عشر فى ثلاثة فيكون ثمانية وأربعين للام ستة بالميراث من الزوج ولكل ابن أحد وعشرون ثم لها سبعة من ابنها فيكون لها ثلاثة عشر وللابن خمسة وثلاثون وان كان الذى استهل الابنة فانما مات الرجل عن ابن وابنة وامرأة فتكون القسمة من أربعة وعشرين للمرأة ثلاثة وللابنة سبعة ثم ماتت الابنة عن أم وأخ وقسمة سبعة بينهما أثلاثا لا تستقيم فنضرب أربعة وعشرين فى ثلاثة فتكون اثنين وسبعين للمرأة تسعة وللابنة أحد وعشرون وللابن اثنان وأربعون ثم قد ورثت الام من الابنة سبعة فيكون لها فى الحاصل ستة عشر وللابن ستة وخمسون الآن بين ستة عشر وستة وخمسين موافقة بالنصف فيقتصر على الثمن من كل واحد منهما وثمن ستة عشر اثنان وثمن ستة وخمسين سبعة فذلك تسعة فتكون القسمة بينهما فى هذه الحالة على تسعة وفى الحالة الاولى للام ثلاثة عشر وللابن خمسة وثلاثون ولا موافقة بينهما فى شئ الا أن بين

تسعة وبين ثمانية وأربعين وهو جملة السهام فى الحالة الاولى موافقة بالثلث فيقتصر على الثلث من أحدهما ويضرب فى جميع الآخر وذلك اما ستة عشر فى تسعة أو ثلاثة في ثمانية وأربعين فيكون ذلك مائة وأربعة وأربعين ثم ضعف ذلك لان الحالة حالتان فيكون مائتين وثمانية وثمانين منه تصح القسمة كان للام سهمان من تسعة ضربناها فى ستة عشر فيكون اثنين وثلاثين ثم أضعفنا فيكون أربعة وستين فهو نصيب الام وكان للابن سبعة ضربنا ذلك فى ستة عشر فتكون مائة واثنا عشر ثم أضعفنا ذلك فيكون أربعة وعشرين فهو نصيب الابن فاستقام التخريج ومتى انفصل الحمل ميتا لا يرث اذا انفصل بنفسه فأما اذا انفصل بسبب فهو من جملة الورثة وبيانه اذا ضرب انسان بطنها فألقت جنينا ميتا فهذا الجنين من جملة الورثة لان الشرع أوجب على الضارب الغرم ووجوب الضمان بالجناية على الحى دون الميت فاذا حكمنا بحياته كان له الميراث ويعد عنه نصيبه كما يورث عنه بدل نفسه وهو الغرة والله أعلم بالصواب

فصل فى ميراث المفقود

(قال رضى الله عنه وانما ألحقنا هذا الفصل بما سبق لاستواء حالهما فالمفقود متردد الحال بين الحياة والموت كالجنين فى البطن ثم الاصل فيه أن المفقود يجعل حيا في ماله ميتا فى مال غيره حتى لا يورث عنه ماله ولا يقسم بين ورثته مالم يعلم موته ولا يعطى له ميراث أحد من قرابته اذا مات قبل أن يتبين حاله ولكن يوقف نصيب المفقود كما يوقف نصيب الحمل لان حياته كانت معلومة وما علم ثبوته فالاصل بقاؤه الا أن الحكم بحياته باعتبار استصحاب الحال فهو حجة فى ابقاء ما كان على ما كان وليس بحجة فى اثبات ما لم يكن ثابتا لان ثبوته لانعدام الدليل المزيل لا لوجود الدليل المنفى فنقول فى مال نفسه يجعل حيا لابقاء ما كان على ما كان وفى مال غيره لا تثبت حياته لان الحاجة الى استحقاق الميراث لدفع استصحاب الحال لا يكفى لذلك ثم اختلفت الروايات أنه متى يحكم بموته فعلى ظاهر الرواية قال اذا لم يبق أحد من أقرانه وفى رواية الحسن عن أبى حنيفة اذا مضى من مولده مائة وعشرون سنة وفى رواية أخرى مائة سنة وقد بينا هذا فى كتاب المفقود ثم اذا وقف نصيبه من ميراث غيره فان ظهر حيا أخذ ذلك وان لم يظهر حاله حتى حكم بموته لم يستحق شيأ مما وقف له بمنزلة الحمل اذا انفصل حيا استحق الميراث وان انفصل ميتا لم يستحق شيأ فاذا مضت مدة يعلم أنه لا يعيش

الى تلك المدة فانه يحكم بموته ويقسم ميراثه بين ورثته وانما يعتبر من ورثته من يكون باقيا فى هذه الحالة ولا يرثه أحد ممن مات قبل هذا شيأ لانه انما يحكم بموته فى هذه الحالة وشرط التوريث بقاء الوارث حيا بعد موت المورث فلهذا لا يرثه الا من كان باقيا من ورثته حين حكم بموته والله أعلم بالصواب

باب المناسخة

(قال رحمه الله) واذا مات الرجل ولم تقسم تركته بين ورثته حتى مات بعض ورثته فالحال لا يخلو اما أن يكون ورثة الميت الثانى ورثة الميت الاول فقط أو يكون فى ورثة الميت الثانى من لم يكن وارثا للميت الاول ثم لا يخلو اما أن تكون قسمة التركة الثانية وقسمة التركة الاولى سواء أو تكون قسمة التركة الثانية غير الوجه الذى هو قسمة التركة الاولى ثم لا يخلو اما أن تستقيم قسمة نصيب الميت الثانى من تركة الميت الاول بين ورثته من غير كسر أو بكسر فان كانت ورثة الميت الثانى هم ورثة الميت الاول ولا تغيير فى القسمة فانه تقسم قسمة واحدة لانه لا فائدة فى تكرار القسمة بيانه اذا مات وترك بنين وبنات ثم مات أحد البنين أو احدى البنات ولا وارث له سوى الاخوة والاخوات فان قسمة التركة بين الباقين على صفة واحدة للذكر مثل حظ الانثيين فيكتفى بقسمة واحدة بينهم وأما اذا كان فى ورثة الميت الثانى من لم يكن وارثا للميت فانه تقسم تركة الميت الاول أولا ليتبين نصيب الثانى ثم تقسم تركة الميت الثانى بين ورثته فان كان يستقيم قسم نصيبه بين ورثته من غير كسر فلا حاجة الى الضرب وبيانه فيما اذا ترك ابنا وابنة فلم تقسم التركة بينهما حتى مات الابن وخلف ابنة وأختا فان تركة الميت الاول تقسم أثلاثا ثم مات الابن عن سهمين وترك ابنة وأختا فللابنة النصف والباقى للاخت بالعصوبة مستقيم ولا ينكسر وان كان لا يستقيم قسمة نصيب الثانى بين ورثته فاما أن يكون بين سهام فريضته موافقة بجزء أو لا يكون بينهما موافقة فان كان بينهما موافقة بجزء فانه يقتصر على الجزء الموافق من سهام فريضته ثم يضرب سهام فريضة الاول فى ذلك الجزء فتصح المسئلة من المبلغ ومعرفة نصيب كل واحد من ورثة الميت الاول أن تضرب نصيبه فى الجزء الموافق من فريضة الميت الثانى ومعرفة نصيب كل واحد من ورثة الميت الثانى أن تضرب نصيبه فى الجزء الموافق من نصيب الميت الثانى

من تركة الميت الاول فما بلغ فهو نصيبه وان لم يكن بينهما موافقة بشئ فالسبيل أن تضرب سهام فريضة الميت الاول فى سهام فريضة الميت الثانى فتصح المسئلة من المبلغ ومعرفة نصيب كل واحد من ورثة الميت الاول أن تضرب نصيبه فى فريضة الميت الثانى فما بلغ فهو نصيبه * ومعرفة نصيب كل واحد من ورثة الميت الثانى أن تضرب نصيبه فى نصيب الميت الثانى من تركة الميت الاول فما بلغ فهو نصيبه وبيانه عند الموافقة أن يخلف الرجل ابنا وابنة ولم تقسم تركته حتى مات الابن عن ابنة وامرأة وثلاثة بنى ابن ففريضة الميت الاول من ثلاثة ثم مات الابن عن سهمين وخلف امرأة وابنة وثلاثة بنى ابن فتكون فريضته من ثمانية للمرأة الثمن سهم وللابنة النصف أربعة والباقى وهو ثلاثة بين بنى الابن الا أن قسمة سهمين على ثمانية لا تستقيم ولكن بين سهمين وثمانية موافقة بالنصف فيقتصر من فريضة الميت الثانى على النصف وهو أربعة ثم تضرب فريضة الميت الاول وهو ثلاثة فى فريضة الميت الثانى وهو أربعة فيكون اثنى عشر منه تصح المسئلة ومعرفة نصيب الابن من فريضة الميت الاول أن تضرب نصيبه وذلك سهمان فى الجزء الموافق من فريضة الميت الثانى وهو أربعة فتكون ثمانية ومعرفة نصيب الابنة من فريضة الميت الثانى أن تضرب نصيبها وهو أربعة فى الجزء الموافق من نصيب الميت الثانى من تركة الميت الاول وهو سهم فيكون أربعة ومعرفة نصيب المرأة أن تضرب نصيبها وهو سهم فى هذا الجزء الموافق أيضا وهو سهم فيكون لها سهما واحدا والباقى وهو ثلاثة بين بني الابن لكل واحد منهم سهم وبيان المسئلة عند عدم الموافقة أن نقول رجل مات عن ابن وابنة ولم تقسم تركته حتى مات الابن عن ابن وابنة ففريضة الميت الاول ثلاثة ثم مات الابن عن سهمين وفريضته أيضا ثلاثة وقسمة سهمين على ثلاثة لا تستقيم ولا موافقة فى شئ فتضرب الفريضة الاولى فى الفريضة الثانية وذلك ثلاثة فى ثلاثة فتكون تسعة ومعرفة نصيب الابن انه كان نصيبه من تركة الاول سهمين تضربهما فى الفريضة الثانية وهو ثلاثة فيكون ستة ومعرفة نصيب ابن الميت الثانى أن تضرب نصيبه وذلك سهمان فى نصيب الميت الثانى من تركة الميت الاول وذلك سهمان أيضا فتكون أربعة ومعرفة نصيب ابنة الميت الثانى أن تضرب نصيبها وذلك سهم فى نصيب الميت الثانى من تركة الميت الاول وذلك سهمان فيكون لها سهمين وللابن أربعة فكذلك ان مات بعض ورثة الميت الثانى قبل قسمة التركة على ورثته فهو على التقسيمات التى بينا وان كان فى ورثة الميت الثالث من لم يكن

وارثا للاولين فالسبيل أن تجعل فريضة الاولين كفريضة واحدة بالطريق الذى قلنا ثم تنظر الى نصيب الميت الثالث من تركة الاولين فان كان يستقيم قسمته بين ورثته من غير كسر قسمته بينهم وان كان لا يستقيم نظرت فان كان بين نصيبه من التركتين و بين فريضته موافقة بجزء فتقتصر علي الجزء الموافق من فريضته ثم تضرب فريضته الاولى والثانية فى ذلك الجزء فتصح المسئلة من المبلغ ومعرفة نصيب الميت الثانى من تركة الاولين أن تضرب نصيبه فى الجزء الموافق من سهام فريضته فما بلغ فهو نصيبه ومعرفة نصيب كل واحد من ورثة الميت الثالث أن تضرب نصيبه فى الجزء الموافق من نصيب الميت الثالث من تركة الاولين فما بلغ فهو نصيبه وان لم يكن بينهما موافقة بشئ ضربت مبلغ الفريضتين فى سهام الفريضة الثالثة فتصح المسئلة من المبلغ ومعرفة نصيب الميت الثالث أن تضرب نصيبه فى نصيب فريضته فما بلغ فهو نصيبه من التركتين ومعرفة نصيب كل واحد من ورثته ان تضرب نصيبه فى نصيب الميت الثالث من التركتين فما بلغ فهو نصيبه وبيان هذا ان تقول رجل مات وترك ابنين فلم تقسم تركته حتى مات أحدهما عن ابنة وعن تركة الميت الاول وهو أخ ثم ماتت الابنة عن زوج وأم وعن تركة الميت الاول وهو عمها ففريضة الميت الاول من سهمين فانما مات أحد الابنين عن سهمين وفريضته من سهمين أيضا للابنة النصف والباقى للاخ وقسمة سهم على سهمين لا تستقيم فتضرب اثنين فى اثنين فتكون أربعة ثم ماتت الابنة عن زوج وأم وعم فتكون فريضتها من ستة للزوج النصف وللام الثلث سهمان والباقى للعم وقسمة سهم علي ستة لا تستقيم ولا موافقة فى شئ فتضرب أربعة فى ستة فتكون أربعة وعشرين منه تصح المسئلة نصيب الابن من الميت الاول اثنا عشر ومن الميت الثانى ستة فيكون ثمانية عشر ونصيب الابنة ستة يضرب نصيبها وهو سهم فى فريضتها وهو ستة ومعرفة نصيب الزوج أن يضرب نصيبه وهو ثلاثة فى نصيب الميت الثالث من الفريضة الاولى وذلك سهم فيكون ثلاثة أسهم فللام سهمان وما بقي وهو سهم فهو للعم وأما عند وجود الموافقة فصورته فيما اذا ترك امرأة وأما وثلاث أخوات متفرقات فماتت الام وتركت زوجا وعما ومن تركه الميت الاول وهما الابنتان فاخت الاول لاب وأم وأخته لام ابنا الميت الثانى وأخته لابيه أجنبية عنها ثم لم تقسم التركة حتى ماتت الاخت لاب وأم وتركت زوجا وابنة ومن تركه الميت الاول والثانى وهما الاخت لاب وأم والاخت لام فالسبيل ان تصحح فريضة الميت الاول

فيكون أصله من اثني عشر للمرأة الربع ثلاثة وللام السدس سهمان وللاخت لاب وأم النصف ستة وللاخت لاب السدس سهمان وللاخت لام السدس سهمان فتعول بثلاثة فتكون القسمة من خمسة عشر ثم ماتت الام عن سهمين وتركت زوجا وعما وابنتين فقريضتها من اثني عشر للزوج الربع ثلاثة وللبنتين الثلثان ثمانية والباقى للعم وهو سهم واحد وقسمة سهمين على اثني عشر لا تستقيم ولكن بينهما موافقة بالنصف فيقتصر على الجزء الموافق وذلك ستة ثم تضرب الفريضة الاولى وهى خمسة عشر فى ستة فتكون تسعين ومعرفة نصيب الام انه كان نصيبها سهمين يضرب ذلك فى ستة فيكون اثنى عشر بين ورثتها مستقيم ثم ماتت الاخت لاب وأم وتركت زوجا وابنة وأختا لام وأختا لاب ففريضتها من أربعة للزوج الربع سهم وللابنة النصف سهمان وللاخت لاب الباقى سهم فتكون القسمة من أربعة ثم ننظر الى نصيبها من التركتين فنقول كان لها من التركة الاولى ستة ضربناها في ستة فتكون ستة وثلاثين وكان لها من التركة الثانية أربعة ضربناها فى الجزء الموافق من نصيب الام من تركة الاولى وهو سهم فكان أربعة فيكون نصيبها من التركتين أربعين وقسمة أربعة علي أربعين تستقيم ولو مات وترك ابنين وأبوين فمات أحد الابنين عن ابنة ومن تركه الميت الاول وهو أخ وجد وجدة فنقول فريضة الميت الاول من ستة للابوين السدسان والباقى وهو أربعة بين الابنين ثم مات أحد الابنين عن سهمين وخلف ابنا وجدا وجدة وأخا فالفريضة من ستة للابنة النصف ثلاثة وللجدة السدس سهم والباقى وهو سهمان بين الجد والاخ فالمقاسمة نصفان فى قول زيد وقسمة السهمين على ستة لا تستقيم ولكن بينهما موافقة بالنصف فيقتصر على النصف وهو ثلاثة ثم تضرب الفريضة الاولى وذلك ستة فى ثلاثة فتكون ثمانية عشر منه تصح المسئلة ومعرفة نصيب الميت الثانى أن تأخذ نصيبه من تركه الاول وذلك سهم تضربه فى الجزء الموافق من فريضته وذلك ستة فتكون ستة ومعرفة نصيب ابنته أن تضرب نصيبها وهو ثلاثة فى الجزء الموافق من نصيب الميت الثانى وذلك سهم فيكون ذلك ثلاثة فهو لها وللجدة سهم والباقى بين الاخ والجد نصفان بالمقاسمة * رجل مات وترك امرأة وابنتين له منها وأبوين فماتت احدى الابنتين عن زوج ومن تركه الميت الاول وهو جدها أب أبيها وجدتها أم أبيها وأختها لاب وأم ففريضة الميت الاول أصلها من أربعة وعشرين وقسمتها من سبعة وعشرين وهى المنبرية ثم ماتت احدى الابنتين عن ثمانية أسهم وانما تقسم فريضتها

من ستة فى الاصل للزوج النصف ثلاثة وللام الثلث سهمان وللجد السدس سهم وللاخت النصف ثلاثة تعول بثلاثة فتكون من تسعة ثم ماأصاب الجد والاخت يقسم بينهما اثلاثا فتضرب تسعة فى ثلاثة فتكون سبعة وعشرين منه تصح المسئلة ولا موافقة بين سبعة وعشرين وبين ثمانية فى شيء فالسبيل أن تضرب الفريضة الاولى فى الفريضة الثانية فتصح المسئلة من المبلغ والطريق فى التخريج مابينا * رجل مات وترك امرأة وأبوين وثلاث أخوات متفرقات فلم تقسم تركته حتى ماتت الام وخلفت من خلف الميت الاول فلم تقسم التركة حتى مات الاب وخلف امرأة ومن خلف الميت الاول فلم تقسم التركة حتى ماتت الاخت لاب وأم وخلفت زوجا ومن خلفه الاولون فلم تقسم التركة حتى ماتت الاخت لاب وخلفت زوجا وابنتين ومن خلفه الاولون فلم تقسم التركة حتى ماتت الاخت لام وخلفت زوجا وثلاث بنات وأبوين فنقول قوله خلفت الاخت لام زوجا وثلاث بنات وأبوين غلط وقع من الكاتب لانه ذكر فى وضع المسئلة ان الام ماتت أولا فكيف يستقيم قوله بعد ذلك خلفت أبوين وانما الصحيح خلفت أبا وزوجا وثلاث بنات ثم وجه التخريج ان فريضة الميت الاول من اثنى عشر سهما للمرأة الربع ثلاثة وللام السدس سهمان والباقى وهو سبعة أسهم للاب ولا شيء للاخوات ثم ان الام ماتت عن زوج وابنتين فان الاخت لاب وأم والاخت لام ابنتاها فلهما الثلثان والربع للزوج وأصله من اثنى عشر الا ان بين نصيبها وهو سهمان وبين سهام فريضتها موافقة بالنصف فيقتصر على النصف وهو ستة ثم تضرب اثنى عشر فى ستة فيكون اثنين وسبعين وكان لها سهمان ضربناه فى ستة فيكون اثني عشر للزوج ثلاثة وكان له من الفريضة الاولى سبعة ضربناها فى ستة فيكون اثنين وأربعين فحصل له من التركتين خمسة وأربعون ثم مات الاب عن امرأة وابنتين وهما الاخت لاب وأم والاخت لاب فتكون فريضته من أربعة وعشرين لا يستقيم ولكن بينهما موافقة بالثلث فيقتصر على الثلث وهو ثمانية ثم تضرب اثنين وسبعين فى ثمانية فيكون خمسمائة وستة وسبعين وهكذا تغييره فى تركة كل ميت فيعتبر الاقتصاد والضرب الى أن ينتهى الحساب الى تسعة وثلاثين ألفا وثلثمائة واثنى عشر فمن ذلك تصح المسئلة والله أعلم بالصواب

باب طلاق المريض

(قال رضى الله عنه) وانما تنبنى مسائل هذا الباب على من طلق امرأته ثلاثا فى مرضه ثم مات وهى فى العدة فانها ترث بحكم الفرار وقد تقدم بيان هذه المسائل فى كتاب الطلاق والذى زاد هنا ان الفرقة متى وقعت بسبب باشره ابن المريض بأن قبلها بشهوة أو جامعها وهى مكرهة ثم مات المريض وهى فى العدة فانها ترثه لانه اذا وقعت الفرقة بايقاع الطلاق جعلنا النكاح كالقائم بينهما فى حكم الميراث باعتبار ان الزوج قصد ابطال حقها عن ميراثه فرد عليه قصده ويكون لها الميراث اذا مات الزوج قبل انقضاء العدة فان مات بعد انقضاء العدة أو كان ذلك قبل الدخول فلا ميراث لها بمنزلة مالو كان الزوج هو الذى طلقها ولو كان للاب امرأة أخرى والمسئلة بحالها لم ترث هذه المبانة شيأ لانه لا يتحقق هنا قصد من جهة الابن فان ميراث النساء يستوى فى استحقاقه المرأة الواحدة والثنتان فيبقى جميع ذلك مستحقا عليه للمرأة الاخرى وان اكتسب سبب الفرقة بين الاب وبين هذه فاذا انتفت التهمة لم تجعل العدة قائمة مقام النكاح فى بقاء ميراثها كما لو كان فعل ذلك فى صحة الاب وان كان من المرأتين جميعا عن شهوة مما بغير رضاهما فلهما الميراث اذا مات الاب قبل انقضاء عدتها لان تهمة القصد هنا موجودة ولو وطئ احداهما ثم الاخرى مكرهتين فلا ميراث للاولى وللثانية الميراث لان القصد منه الى ابطال ميراث النساء غير موجود حين وطئ الاولى وهو موجود وحين وطئ الثانية ولو وطئها ابن ابنه وهى مكرهة حين وقعت الفرقة بينهما فان كان ابنه حيا فلا ميراث للمرأة لان ابن الابن ليس بوارث الجد فى هذه الحالة فلا تتحقق منه تهمة القصد وان كان أبوه ميتا وكان ابن الابن وارثا فحينئذ لها الميراث لوجود تهمة القصد وكذلك لو كان الابن فعل ذلك وهو غير وارث بان كان كافرا أو رقيقا لم يكن لها الميراث لان تهمة القصد هنا لم تتحقق فان كان وطئها وهو غير وارث ثم صار وارثا بالسبب الذى كان قائما وقت الوطء بان كان رقيقا فعتق أو كافرا فاسلم أو فعله ابن الابن والابن حى ثم مات الابن فانها ترثه لان تهمة القصد باعتبار كون المكتسب لسبب الفرقة وارثا والميراث انما يثبت عند الموت فيعتبر حالة الموت وان كان الابن فعل ذلك وهو مجنون أو صبي لم يكن لها الميراث لان حكم الفرار باعتبار تهمة القصد وذلك ينبنى على قصد معتبر شرعا وليس للصبي والمجنون قصدا

معتبرا شرعا فلا يثبت حكم الفرار بفعلهما كما لا يثبت حكم حرمان الميراث بقتل باشره الصبي والمجنون والله أعلم بالصواب

باب مايسأل عنه من المتشابه فى غير ولاء مجوسى

(قال رضى الله عنه) ولو أن رجلا سئل عن رجل مات وترك خال ابن عمته وعمة ابن خاله فالسبيل لك أن تقول له خال ابن عمة أخرى وعمة ابن خال آخر غير هذا الاول فان قال لم يكن له عمة ولا خال غير هذا فقل الميراث بينهما اثلاثا فان خال ابن عمته أبوه وعمة ابن خاله أمه لان خال ابن عمته هو أخو عمته وأخو عمته أبوه وعمة ابن خاله هى أخت أخى أمه فهى أمه اذا لم يكن سواهما فلهذا كان للاب الثلثان وللام الثلث فان سئل عن خال وعم فورث الخال دون العم فقل ورث الخال لانه خال أم بسبب آخر فان قال لانه خال فهذا لا يتصور الا أن يكون فى العم مايحرمه من رق أو كفر وان قال لا أبين فقل ان الخال هو ابن أخ الميت وكانت صورة هذه المسئلة فى أخوين لاب تزوج أحدهما أم أم أخته والنكاح صحيح لانه لاقرابة بين هذين فان ولدت له ابنا فهذا الابن ابن أخ الآخر وخاله لانه أخ أمه فانه ابن جدته ولكنه ابن أخى الميت وابن الاخ فى الميراث بالعصوبة مقدم على العم فان سئلت عن رجل ورثه سبعة اخوة وأخت المال بالسوية فهذا رجل تزوج امرأة وتزوج أمها ابنه فولدت منه سبع بنين فصار بنوه اخوة امرأة أبيه ثم مات الرجل وبقى أبوه حيا ثم مات الاب فانما مات عن امرأة وسبع بنى ابن فللمرأة الثمن والباقى بين بنى الابن بالسوية وهم اخوتها لامها فقد ورث لكل واحد منهم ثمن المال بهذا الطريق فان سئلت عن أخوين لاب وأم ورث أحدهما المال من رجل دون الآخر فقل لعل فى الآخر مانعا من رق أو كفر فان قال لا مانع فقل ان الميت ابن أحدهما أو زوجة أحدهما فهو الذى يرثه دون أخيه فان سئلت عن أخوين لاب وأم ورث أحدهما ثلاثة أرباع المال والآخر الربع فقل هذه امرأة لها ابنى عم تزوجها أحدهما ثم ماتت فللزوج النصف والباقى بينهما نصفين فحصل للزوج منها ثلاثة أرباع المال وللآخر الربع فان قال ورث أحدهما الثلثين والآخر الثلث فقل هذه امرأة لها ابنا عم أحدهما أخوها لامها والآخر زوجها فللاخ لام السدس وللزوج النصف والباقى بينهما نصفان فتكون القسمة من ستة للزوج النصف ثلاثة وللاخ لام السدس سهم والباقى

وهو سهمان بينهما نصفان فحصل لاحدهما ثلث المال وللآخر الثلثان فان قالوا كانوا ثلاث اخوة فورث أحدهم الثلثين وورث اثنان منهم سدسا فقل هذه امرأة لها ثلاث بنى عم وهم اخوة فتزوجها أحدهم ثم ماتت فصار للزوج النصف وما بقي فبينه وبين الاخوة أثلاثا فصار له الثلثان ولكل واحد منهما السدس * فان سئلت عن رجل وأخوين ورثوا المال للرجل الثلث ولاحد الاخوين النصف والآخر السدس فقل هذه امرأة لها ابنا عم أحدهما أخوها لامها والآخر الذى ليس أخاها لامها له أخ لام وليس بابن عم لها وهو زوجها فماتت فصار لزوجها النصف ولابن العم الذى هو أخوها لامها السدس وما بقى فبين ابنى عميها اللذين أحدهما أخوها لامها نصفين فحصل لاختها لامها الثلث ولابن عمها الآخر السدس وهو أخ هذه الابنة ولزوجها النصف وهو أخ هذا أيضا لامه فان سئلت عن رجل وأخته ورثا المال فصار للرجل سبعة أثمان المال ولاخته الثمن فقل هذا رجل تزوج أم امرأة أبيه فولدت منه غلاما ثم مات الرجل ثم مات أبوه فصار لامرأته الثمن ومابقي فللغلام لانه ابن ابنه وهو أخ المرأة لامها * فان سئلت عن رجل وابنة ورثا المال نصفين فقل هذه امرأة تزوجها ابن عمها وعمها حى ثم ماتت فصار لزوجها النصف وما بقي لاب الزوج وهو العم * فان سئلت عن رجل وابنته ورثا المال نصفين فقل هذه امرأة تزوجت ابن عمها فولدت منه ابنة ثم ماتت المرأة فصار لابنتها النصف ولزوجها الربع وما بقي فللزوج أيضا لانه عصبتها * فان سئلت عن رجل وأمه ورثا المال نصفين فهذا رجل زوج ابنته من ابن أخيه فهو عصبته * فان سئلت عن رجل وامرأتيه ورثوا المال أثلاثا فقل هذا رجل زوج ابنتى ابنيه ابن أخيه ثم مات ولا وارث له غيرهم فصار لابنتى الابنين الثلثان وما بقى فلابن أخيه وهو زوجهما * فان سئلت عن رجل ورثه ثلاث نسوة المال أثلاثا احداهن أم الاخرى فقل هذا رجل زوج ابن ابنه ابنة ابن ابن آخر له فولدت له بنتا ثم مات ابن ابنه فهاتان الابنتان احداهما أم الاخرى ثم مات الرجل وله أخت فصار لهما الثلثان والباقى للاخت بالعصوبة * فان سئلت عن امرأة وابنها وابن ابنها ورثوا المال ثلاثا فقل هذا رجل زوج ابنة ابنه ابن ابن له آخر فولدت له ابنتان ثم مات ابن الابن فهاتان الابنتان احداهما أم الاخرى ثم تزوج ابن أخ له ابنة ابن ابن الميت فولدت له ابنا ثم مات ابن أخيه ثم مات الرجل وترك ابنتى ابنيه فلهما الثلثان واحداهما أم الاخرى وما بقي فلابن الابنة لانه ابن ابن أخيه وهو عصبته * فان سئلت عن رجل ورثه

سبعة عشر امرأة ماله بالسوية فقل هذا رجل مات وترك ثمان اخوات لاب وأم وأربع أخوات لام وثلاث نسوة وجدتان فللاخوات لاب وأم الثلثان ثمانية من اثنى عشر وللاخوات لام الثلث وهو أربعة وللنسوة الربع وهو ثلاثة وللجدتين السدس سهمان فتعول بخمسة فتكون القسمة من سبعة عشر لكل واحدة منهن سهم * فان سئلت عن رجل ترك عشرين دينارا فورثه امرأة من ذلك دينارا واحدا فقل هذا رجل ترك أختين لاب وأم وأختين لام وأربع نسوة فللاختين لاب وأم الثلثان ثمانية من اثنى عشر وللاختين لام الثلث أربعة وللنسوة الربع ثلاثة فتكون القسمة من خمسة عشر للنسوة من ذلك ثلاثة فلا يستقيم بين أربعة فاضرب خمسة عشر فى أربعة فتكون ستين للنسوة من ذلك اثنا عشر لكل واحدة منهن ثلاثة واثنا عشر من ستين فهو الخمس فى الحاصل وخمس عشرين دينارا أربعة دنانير بينهن لكل واحدة منهن دينار * فان سئلت عن امرأة ورثت أربعة أزواج لها واحدا بعد آخر صار لها نصف أموالهم جميعا وصار للعصبة النصف فقل هذه امرأة تزوجها أربع اخوة واحدا بعد واحد وبعضهم ورثة بعض معها وكان جميع مالهم ثمانية عشر دينارا لاولهم تزوجها بها ثمانية دنانير وللثانى ستة دنانير وللثالث ثلاثة وللرابع دينار فلما مات زوجها الاول عن ثمانية دنانير فلها الربع وذلك ديناران وما بقى من اخوته وهم ثلاثة لكل واحد دينار فصار لصاحب الستة ثمانية ولصاحب الثلاثة خمسة ولصاحب الدينار ثلاثة ثم تزوجها الثانى فمات عنها فيكون لها الربع ثلاثة وعن أخوين فيكون لها الربع من تركته وذلك ديناران وما بقى وهو ستة بين أخويه لكل واحد ثلاثة فصار للذى كان له خمسة ثمانية وللذى كان له ثلاثة ستة ثم تزوجها الثالث فمات عنها وعن أخ فورثته الربع وهو ديناران وصار ما بقى لاخته وهو ستة فحصل للاخ اثنا عشر دينارا ثم تزوجها الرابع فمات عنها فيكون لها الربع ثلاثة والباقى وهو تسعة للعصبة فقد ورثت هى من الثلاثة ستة دنانير من كل واحد دينارين ومن الرابع ثلاثة فصار لها تسعة وهو نصف مالهم وللعصبة النصف ولو ان رجلا جاء الى قوم وهم يقتسمون ميراثا فقال لهم لا تعجلوا بقسمة هذا الميراث فان لى امرأة غائبة فان كانت حية ورثت ولم أرث وان كانت ميتة ورثت ولم ترث فهذه امرأة ماتت وتركت أختين لاب وأم وأما وأخا لاب وهو متزوج باخت لها لامها فصار للاختين الثلثان وللام السدس فان كانت الاخت من الام حية فلها السدس الباقى ولا شئ للاخ لاب لانه عصبة ولم يبق من

أصحاب الفرائض شئ وان كانت ميتة فالسدس الباقى للاخ لاب لانه عصبة وهذا الذى جاء اليهم فقال ماقال فان قال ان كانت امرأتى حية ورثت ولم ترث وان كانت ميته لم أرث أنا ولا هى فهذه امرأة ماتت وتركت جدها أب أبيها وزوجها وأمها وأخا لها لامها وهو متزوج أختها لامها فصار للزوج النصف فان كانت الاخت من الام حية كان للام السدس والثلث الباقى بين الجد والاخ نصفين بالمقاسمة فيرث فى هـذه الحالة وان كانت الاخت من الام ميتة كان للزوج النصف وللام الثلث وللجد السدس وسقط الاخ فلا يرث فى هذه الحالة شيأ لانه لا ينقص الجد عن السدس * فان جاءت امرأة وقالت لاتعجلوا بقسمة هذا الميراث فانى حبلى فان ولدت ولدا حيا ورث معكم غلاما كان أو جارية فان هـذا رجل مات أبوه قبله ولابيه سرية فمات الرجل بعد ابنه وله امرأة وابنة وعم فقالت سريته لا تعجلوا فأنى ان ولدت غلاما كان أخا للميت وكان عصبته فكان الباقى له دون العم وكذلك ان ولدت جارية لانها أخت الميت لاب والاخت مع الابنة عصبة فكان الباقى لها دون العم فان قالت ان ولدت غلاما ورث وان ولدت جارية لم ترث فهذا رجل مات أخوه وله سرية حبلى ثم مات هو وترك ابنتين وعما فقالت سريته لهم ذلك فهى ان ولدت غـلاما كان ابن أخ الميت فهو أولى بالعصوبة من العم وان ولدت جارية كانت ابنة أخ الميت فلا ترث شيأ والباقى للعم بالعصوبة فان قالت ان ولدت غلاما لم يرث وان ولدت جارية ورثت فهـذه امرأة ماتت عن زوج وأم وأختين لام وسرية ابنها حبلى وهى التى قالت له ذلك فان ولدت جارية كانت أختا لاب فيكون لها النصف وان ولدت غلاما لم يرث شيأ لانه عصبة ولم يبق من أصحاب الفرائض شئ فلا شئ له فان قالت ان ولدت غلاما لم يرث وان ولدت جارية لم ترث وان ولدتهما جميعا ورثا فهذا رجل مات أبوه وله سرية حبلى ثم مات الرجل وترك أمه وأختا لاب وأم وجدا فسرية أبيه ان ولدت غلاما كان أخا للابن فكان للام السدس ومابقى بين الجد والاخ والاخت للذكر مثل حظ الانثيين ثم يرد الاخ من الاب على الاخت من الاب والام ما فى يديه حتى يستكمل النصف ولا يبقى له شئ فان الفريضة من ستة للام السدس سهم وللجد اثنان وللاخ من الاب اثنان وللاخت من الاب والام واحد ثم يرد الاخ ما فى يده على الاخت حتى يسلم لها النصف ثلاثة ويخرج بغير شئ وان ولدت جارية كان للام السدس وما بقى بين الجد والاخت من الاب والام والاخ من الاب للذكر مثل حظ الانثيين ثم ردت الاخت

من الاب علي الاخت من الاب والام مافى يدها ولم ترث شيأ وان كانت هى ولدت غلاما وجارية كانت الفريضة من ثمانية عشر سهما للام السدس ثلاثة وللجد ثلث ما بقي خمسة فان ذلك خير له من المقاسمة وبقي عشرة للاخت لاب وأم منها كمال النصف تسعة والباقى وهو سهم بين الاخ والاخت من الاب للذكر مثل حظ الانثيين اثلاثا فيرثان جميعا فى هذه الحالة وهذا قول زيد رضى الله عنه فان قالت الحبلى ان ولدت غلاما ورث وورثت وان ولدت جارية لم أرث ولم ترث فهذا رجل زوج ابن ابنة ابنه ابنة ابن ابن له آخر ثم مات ابن ابنة ابنه وابنة ابن ابنه حبلي من ابن ابنة ابنه ثم مات الرجل وترك ابنه وعصبته فجاءت ابنة ابن ابنه هذه فقالت ماقالت فهى ان ولدت جارية لم يكن لها ولا للجارية شئ لان ابنتى الميت قد أحرزتا الثلثين فريضة البنات فلا شئ لمن دونهما من البنات ولكن الباقى للعصبة وان ولدت غلاما ورثت هى وهو لانها ابنة ابن ابن الميت وابنها ابن ابن ابن الميت فتصير هى عصبة به وكان الباقى بينهما للذكر مثل حظ الانثيين وان قالت هذه الحبلى ان ولدت جارية ورثت أنا وهي وان ولدت غلاما لم أرث أنا ولا هو فهذه امرأة تزوج ابن ابنها ابنة ابن ابنها ثم مات ابن ابنها وابنة ابن ابنها حبلى ثم ماتت المرأة وتركت زوجها وابنتها وأبويها فجاءت الحبلي وقالت ماقالت فهى ان ولدت غلاما لم يرث هو ولا هى لان لابنة الميت النصف ولابويها السدس وللزوج الربع فقد عالت الفريضة ولم يبق لهما شئ فانها صارت عصبة بالذكر فى درجتها فان لم يبق من أصحاب الفرائض شئ فلا شئ للعصبة وان ولدت جارية كان لابنة الميت النصف ولهذه مع ابنتها السدس تكملة الثلثين لانهما ابنتا ابن ابن وللابوين السدسان وللزوج الربع فكانت الفريضة من خمسة عشر سهما فان قالت لا تعجلوا فانى حبلى فان ولدت غلاما حيا وجارية ميتة ورثت أنا والغلام وان ولدت جارية حية وغلاما ميتا لم يرث واحد منا فهذا رجل له ابنتان وابنة ابن ابن قد تزوجها ابن ابن له آخر ثم مات ابن ابنه ثم مات الرجل وترك ابنتيه وابنة ابنه وهى حبلى من ابن ابنه فهى ان ولدت غلاما حيا وجارية ميتة صارت هى عصبة بالغلام فورث الغلام وهى مابقى للذكر مثل حظ الانثيين وان ولدت جارية حية وغلاما ميتا لم يرث واحد منهما شيأ لان الابنتين قد أحرزتا فريضة البنات وكان الباقى للعصبة والله أعلم بالصواب

باب السؤال فى بنات الابن والاخوة

(قال رضى الله عنه) قد بينا أكثر مسائل هذا الباب فى العويص فى ميراث الاولاد والاخوة والجدات فلا نعيدههنا شيأ مما ذكرنا وانما نذكر مالم نذكره ثمةفنقول رجل ترك ثلاثة بنات ابن بعضهن أسفل من بعض مع كل واحدة منهن عمة أو عمة عمها قال رضي الله عنه اعلم بان أهل الكوفة يجيبون فى هذه المسائل باكثر مما يكون من العدد وأقرب مايكون من النسب وأهل المدينة يجيبون فيها باقل مما يكون من العدد وأقرب ما يكون من النسب وما ذهب اليه أهل الكوفة رحمهم الله أولى لان فيه تصحيح كلام السائل باصله ووصفه وفيما ذهب اليه أهل المدينة الغابعض كلام السائل لان ذلك يؤدى الي العبارة عن شخص واحد بعبارات وذلك تكرار محض لا فائدة فيه وفيما ذهب اليه أهل الكوفة الغاصفة كلامه وهو صفة الوراثة لبعضهم فانه اذا حمل على أبعد مايكون من النسب لم يكن وارثا فلهذا اخترنا طريق أهل الكوفة في ذلك فنقول عمة العليا ابنة الميت وعمة عمتها أخت الميت وعمة الوسطى درجة العليا وعمة عمتها ابنة الميت أيضا فانما ترك الميت ابنتين وأختا فللابنتين الثلثان والباقي للاخت بالعصوبة وعلي ماذهب اليه أهل المدينة عمة الوسطى هى العليا وعمة عمتها هى عمه العليا فانما ترك الميت ابنة وابنة ابن وأخت فللابنة النصف ولابنة الابن السدس والباقى للاخت فان كان مع كل واحدة منهن عمها فعم العليا ابن الميت فيكون المال كله له وان كان مع كل واحدة منهن عمتها وعمة عمتها وأختها وابنة أختها وجدتها وأمها فلعمة العليا وعمة الوسطى الثلثان لانهما ابنتا الميت ولجدة العليا الثمن لانها امرأة الميت وما بقى فللعليا ولاختها ولابن أختها ولابنة أختها وللوسطى وللاختها ولعمتها ولعمة السفلي وعمة عمتها بينهم للذكر مثل حظ الانثيين لاختلاط الذكور بالاناث فى درجة الذكور أوفوقهم فيكونون عصبة فيما بقي ولو ان رجلا مات وترك ابن ابنته وابنة ابنه مع كل واحدة منهما خال وعم فخال ابن الابنة هو ابن الميت وكذلك عم ابنة الابن هو ابن الميت فيكون المال بينهما نصفان فان كان مع كل واحد منهما خالته وعمته فخالة ابن الابنة ابنة الميت وعمة ابنة الابن كذلك ابنة الميت فلهما الثلثان والباقى للعصبة فان ترك ثلاث أخوات متفرقات مع كل واحدة منهن ثلاثة عمومة متفرقين فللاخوات فرضهن للاخت لاب وأم النصف وللاخت لاب السدس تكملة الثلثين

وللأخت لام السدس والباقى لعم الاخت من الاب والام لاب وأم ولعم الاخت من الاب لاب وأم فانهما عمتا الميت لابيه وأمه اذا حمل ذلك على أقرب ما يكون من النسب كما هو اختيار أهل الكوفة فان كان مع كل واحدة أبوها وأخوها فانه يحصل فى هذا السؤال ان أبا الميت حى فهو يحرز الميراث دون الاخوة والاخوات فان كان مع كل واحدة منهن جدها فانه يحصل فى هذا السؤال أن أب أب الميت حى وقد سبق الكلام فى توريث الاخوة والاخوات مع الجد فان ترك ثلاث عمات متفرقات مع كل واحدة منهن ثلاثة بني اخوة متفرقين وثلاثة عمومة متفرقين فالمال لابن أخى العمة لاب وأم لابنها وأمها لانه ابن عم الميت لابيه وأمه فهو أقرب العصبات فان ترك أخوين لاب أحدهما لام فالذى لام أخ لاب وأم فيكون الميراث له دون الآخر فان ترك أخوين لام أحدهما لاب فالذى لاب أخ لاب فالميراث كله له ولو ان امرأة ماتت وتركت ابني عمها أحدهما أخوها لامها وتركت أخوين لام أحدهما ابن عمها فثلاثة منهم اخوة لام فالثلث بينهم اثلاثا والباقى بين اللذين هما ابنا عم من هؤلاء الثلاثة وبين الرابع الذى ليس هو أخ لام اثلاثا فى قول على وزيد رضى الله عنهما وقد بينا خلاف ابن مسعود فى هذه المسئلة فان تركت ابنى عمتها احداهما أختها لامها وأختين لام احداهما ابنة عم فانما تركت ثلاث أخوات لام فلهن الثلث والباقى للعصبة ولا شئ لبنات العم فان ترك ابنتى عمه احداهما امرأته والاخرى أخته لابيه وثلاثة اخوة لام أحدهم ابن عم فانما ترك الميت فى الحاصل أختا وثلاثة اخوة لام فلهم الثلث بينهم بالسوية وترك امرأته فلها الربع وترك ابنة عم وهو أخوه لامه فله ما بقى فان ترك ابن أخ لام وهو ابن أخت لاب وخالة وابن عم فالمال لابن الاخ من الام الذى هو ابن الاخت لاب فى قول يعقوب ومحمد قاساه على قول على بن أبى طالب رضى الله عنه يريد به فى توريث ذوى الارحام باعتبار القرابة وتقديم الاقرب وقد بينا هذا فى باب ذوي الارحام وما ذكره بعده من الجدتين من جهتين أو الجدة قد بيناه فى باب الجدات والله أعلم بالصواب

باب من متشابه النسب

(قال رضي الله عنه) ولو أن رجلين ليست بينهما قرابة تزوج كل واحد منهما أم الآخر فولدت كل واحدة منهما غلاما فقرابة ما بين الغلامين ان كل واحد منهما عم الآخر

لامه ولا يرث واحد منهما من صاحبه شيأ ان مات وله عصبة وان تزوج كل واحد منهما ابنة الآخر والمسئلة بحالها فقرابة ما بين الغلامين ان كل واحد منهما ابن خال الآخر فلا يرث مع أحد من العصبات فان تزوج أحدهما أم الآخر وتزوج الآخر ابنته فولد لكل واحد منهما غلام فقرابة ما بينهما ان ابن المتزوج بالام خال ابن الذى تزوج الابنة وعمه وابن الذي تزوج الابنة ابن أخت الذى تزوج الام وابن أخيه لامه فلا يرث واحد منهما من صاحبه شيأ لان العم لام وابن الاخ لام من جملة ذوى الارحام فلا يرثون مع أحد من العصبات ولو أن رجلا تزوج امرأة وزوج ابنتها من ابنه فولد لكل واحد منهما غلام فقرابة ما بين الغلامين ان أب الذى تزوج الام عم ابن الابن الذي تزوج الابنة وخاله وابن الابن ابن أخ الاب وابن أخته فأيهما مات ورث صاحبه هنا من قبل العم من الاب عصبته وكذلك ابن الاخ لاب عصبة فاذا كان كل واحد منهما عصبة صاحبه من أحد الوجهين كان وارثاله فان تزوج الاب الابنة وتزوج الابن الام فولدت كل واحدة منهما غلاما فقرابة ما بين الولدين ان ابن الاب عم ابن الابن وابن أخته وابن الابن خال ابن الاب وابن أخته فأيهما مات ورثه صاحبه بالعصوبة وفيه حكاية عبد الملك بن مروان رحمه الله فانه جلس يوما للمظالم فقام رجل فقال انى تزوجت امرأة وزوجت أمها ابني فر بعطائى فقال لو كان على عكس هذا كان أولى وانى أسألك عن مسئلة فان أحسنت جوابها امرت بعطائك وان لم تحسن جوابها لاأعطيك شيا فقال هات فقال ان ولد لك غلام ولابنك غلام فأى قرابة تكون بين الغلامين فلم يحسن الرجل الجواب وقال سل القاضى الذى وليته ما وراء مجلسك فان أحسن الجواب فاصرف عطائى اليه والا فاعذرنى فلم يحسن القاضى ولا أحد من القوم الا رجل فى أخريات الناس فقام فقال ان أجبت فأحسنت هل تقضى حاجتى قال نعم فأجاب كما ذكرنا فاستحسن جوابه وقال لله در هذا العالم ما حاجتك فقال ان عاملك أسقط حرفا من كلام الله تعالى قال وما ذاك قال ان الله تعالى يقول خذ من أموالهم صدقة فهو يسقط حرف من فيأخذ أموالنا قال هذا أحسن من الاول وعزل ذلك العامل والله أعلم بالصواب

فصل فيما يسأل عنه من المحال الذى لايكون

(قال رضى الله عنه) ولو أن رجلا سأل عن رجل مات وترك والديه وما ولدا فهذا

لا يكون لانما ولدا هو الميت فكيف يترك الميت نفسه الا أن يقول وما ولدا سواه فان سئل عن أم وأبوين فهو محال لان الام أحد الابوين فان سئل عن امرأة وأبوين وزوج فهذا محال لان الميت اما رجل له امرأة أو امرأة لها زوج ولا يتصور ميت ترك زوجا وامرأة فان سئل عن ابني عم أحدهما أخ لاب فهذا لا يكون لان ابن عم الرجل لا يكون أخاه لابيه فان سئل عن ابنى عم أحدهما ابن أخ لاب أو لاب وأم فهذا لا يكون أيضا لان ابن العم لا يكون ابن الاخ بحال فان سئل عمن ترك ابنته وأبوى ابنته فهذا محال لان الميت أحد أبوى البنت فان سئل عن عم لاب هو أخ لاب فهذا لا يكون لان العم هو جد الميت فليس له أن يتزوج امرأة ابن أبيه فان سئل عمن مات وترك عم ابن أخيه ولم يكن لابن أخيه عم فهذا لا يكون لان الميت هو ابن أخ عمه وما ذكرناه يهديك الى ما يكون من هذا الجنس والله أعلم بالصواب

باب اقرار الرجل بالنسب

(قال رضي الله عنه) واذا كان الرجل ذا قرابة أو وارث معروف لم يجز اقراره الا باربعة نفر الولد والوالد والمرأة ومولى العتاقة ولا يجوز اقرار المرأة الا بثلاث الزوج والوالد والمولى لان اقرار المرأة على نفسها حجة وعلى غيرها ليس بحجة فالرجل بالاقرار بالاب يلزم نفسه بالانتساب اليه لانه يجب على الولد ان ينسب الى أبيه شرعا قال عليه السلام من انتسب الى غير أبيه أو انتمى الى غير مواليه فعليه لعنة الله والملائكة والناس أجمعين لا يقبل الله منه صرفا ولا عدلا وكذلك ان أقر بمولى العتاقة فانما يقر على نفسه بوجوب الانتساب الى المولى وكذلك اذا أقر بالمرأة فانه يقر لها على نفسه بحقوق النكاح وكذلك اذا أقر بابن فانما يقر على نفسه لان الاب يحمل نسب الولد على نفسه وكذلك اذا أقر بمولى العتاقة الاسفل لان الولاء بمنزلة النسب فاذا كان يحمله على نفسه كان مقبول القول فى ذلك اذا صدقه صاحبه فى جميع هذه الفصول الا فى الولد اذا كان صغيرا فى يده أو كان مملوكا لا يحتاج الى التصديق والمرأة فى الاقرار بالاب والزوج ومولى العتاقة انما تقر على نفسها أيضا والابوية لا تمنع صحة اقرارها فاذا أقرت بابن فانما أقرت به على غيرها لان نسب الولد يثبت باعتبار الفراش فانما يثبت من صاحب الفراش أولا وهو الزوج واقرارها ليس بحجة على الزوج يوضحه انه مع قيام النكاح بينها وبين هذا الزوج

لايتحق بسبب صحيح بينها وبين غيره يثبت به نسب ولدها من ذلك الغير دون هذا الزوج وفى جانب الرجل يتحقق بسبب صحيح للنسب بينه وبين امرأة أخرى سوي المعروفة بالنكاح أو الملك يوضحه ان النسب يثبت من الرجل باعتبار الاعلاق حقيقة وذلك لا يقف عليه غيره فلا بد من قوله فى ذلك وأما النسب من المرأة انما يثبت باعتبار الولادة وهو ظاهر يقف عليه غيرها وهى القابلة فلا يجعل مجرد قولها فى ذلك حجة وسواء كان هذا الاقرار فى صحة أو مرض لان حالة المرض انما تخالف حالة الصحة باعتبار تعلق حق الغرماء والورثة بالتركة فما لا يتعلق به حق الغرماء والورثة كان الاقرار به فى الصحة والمرض سواء والنسب والنكاح والولاء لا يتعلق به حق الغرماء والورثة فان كان للمقر أب معروف أو مولى عتاقة معروف لم يجز اقراره بأب آخر ولا بمولي آخر لثبوت حق الاول ولانه مكذب فى هذا الاقرار شرعا فلا يكون ذلك دون تكذيب المقر له وكذلك لا يجوز اقرار المرأة بزوج ولها زوج معروف لان المقر له حق الغير وانها مكذبة فى هذا الاقرار شرعا بخلاف الرجل يقر بامرأة وله امرأة معروفة فانه غير مكذب فى هذا الاقرار شرعا ولانه لا حق له فيما أقر به (ألا ترى) انها لا تملك ذلك بطريق الانشاء ولا يجوز اقرار واحد منهما بمن سوى هؤلاء من ابن ابن أو جد أو أخ لانه يقر على الغير فان نسب النافلة لا يثبت منه الا بواسطة الاب فكان هذا اقرارا منه على أبيه وكذلك أحد الاخوين لا ينسب الى صاحبه الا بواسطة الاب فكان اقرارا منه على ابنه وكذلك الجد فان جمع فى الاقرار بين من يجوز اقراره به ومن لا يجوز اقراره به كان المال لمن جاز اقراره به ان كان ممن يرث جميع المال فى حال انفراده نحو ما اذا أقر بابن وابنة ابن فالمال كله للابن بالفرض والفرد لان اقراره بنسبه صحيح فيكون ثبوت نسبه باقراره كثبوته بالبينة وان كان ممن لا يرث جميعه مثل الزوج والزوجة كان له حظه كاملا والباقي بين الاخوين اللذين لا يثبت نسبهما باقراره علي حسابهما لو كانا معروفين ولم يترك لهما الا باقى المال * بيانه فيما اذا أقر بامرأة وابنة ابن وأخت فللمرأة الربع كاملا والباقي بين ابنة الابن والاخت على سبعة لابنة الابن أربعة وللاخت ثلاثة لان اقرار فريضتهما من ثمانية الا أنه لم يصدق فى ادخال النقصان على المرأة فأخذت الربع كاملا وهو مصدق فى حق الآخرين فتضرب ابنة الابن بنصيبها أربعة والاخت بثلاثة * ولو أقر بابنتي ابن والمسئلة بحالها فالباقي بين ابنتي الابن والاخت على أحد وعشرين سهما لان فى زعمه

أن الفريضة على أربعة وعشرين لابنتي الابن الثلثان ستة عشر وللمرأة الثمن ثلاثة وللاخت ما بقي وهو خمسة فلم يصدق فى حق المرأة وأخذت الربع كاملا فتضرب ابنتا الابن فى الباقى بستة عشر سهما والاخت وان تصادق بعضهم فيما بينهم يجمع نصيب المتصادقين فاقتسموها علي حساب ما تصادقوا عليه لان الثابت فيما بينهم بتصادقهم كالثابت بالبينة أو أقوى منه فاذا مات الرجل وأقر بعض ورثته بوارث وأنكره الآخرون دخل معه فى نصيبه فاقتسماه علي سهامهما نحو ما اذا ترك ابنا فأقر بأخ له فانه لا يثبت نسبه ولكنه يأخذ نصف ما فى يد المقر الا فى رواية عن أبي يوسف أنه يثبت نسبه وقد بينا المسئلة فى العين والدين فلو ترك ابنين فأقر أحدهما بأخ له فانه يعطيه نصف ما فى يده لاقراره ان حقهما فى التركة سواء وان لم يقر بأخ ولكنه أقر بابنة لابيه فانه يعطيها ثلث ما فى يده لاقراره أن حقها مثل نصف حقه فان لم يقر بذلك ولكنه أقر بامرأة لابيه فانه يقاسمها ما فى يديه على تسعة لها سهمان وله سبعة لانه يزعم أن الفريضة من ستة عشر سهما للمرأة سهمان وله سبعة ولاخيه سبعة وكذا لو أقر مقر منهم بوارث آخر فانه يجمع جميع ما فى أيدى المقرين فيقسم بينهم وبين المقر له على مقدار حقهم وذلك بأن تصحح الفريضة لو كان المقر به ثابتا فى الاصل ثم يضرب كل واحد منهم بنصيبه بيانه فيما اذا ترك ابنين وابنتين فأقر أحد الابنين بأخ فانهما يقاسمانه جميعا ما فى أيديهما علي خمسة للاخ المقر سهمان وللاخت المقرة سهم وللاخ المقر به سهمان لانهما زعما أن الفريضة من ثمانية لكل أخ سهمان ولكل أخت سهم فما وصل اليهما يقسم بينهما وبين المقر به باعتبار زعمهم وفى المسائل التى تخرج على الاصول التى بيناها كثرة ولكن بالقدر الذى بينا يتيسر تخريج الكل عند التأمل والله أعلم بالصواب

باب اقرار الورثة بوارث بعد وارث

(قال رضي الله عنه) واذا أقر بوارث معه وأعطاه نصيبه بقضاء قاض ثم أقر بوارث آخر ولم يصدق الاول قاسمه ما بقى فى يديه على حساب نصيبهما الا أن يصدقه الاول لان الاول قد استحق نصيبه بالاقرار السابق منه فكما لا يملك ابطال حقه بالرجوع عن الاقرار فكذلك لا يملك اثبات الشركة للغير معه فيما صار مستحقا له ويجعل ثبوت الاستحقاق للاول باقراره فى حقه كثبوته بالبينة أو يكون نسبه معروفا ولا يكون اقراره للغير بعد ذلك

حجة عليه الا باعتبار تصديق يكون منه ولا ضمان عليه فى شئ مما دفعه الي الاول لانه بمجرد الاقرار للاول ما أتلف على الثانى شيأ والدفع كان بقضاء القاضى فلا يكون موجبا للضمان عليه ولكن يجعل ذلك القدر فى حكم التاوى فكان جميع المال مقدار ما بقى فى يده فيقاسمه المقر له الآخر على حساب نصيبهما وبيانه لو أن رجلا مات وترك ابنين ثم أقر أحدهما بأخ فانه يعطيه نصف ما بقي فى يديه أيضا بخلاف مالو أقر أحد الابنين بأخوين معا أو بواحد بعد واحد بكلام متصل فانهما يأخذان ثلثى ما فى يده لانه اذا أقر بهما فقد زعم أن حق كل واحد منهما مثل حقه وكذلك ان أقر أحدهما بعد الاخر فى كلام موصول لان فى آخر كلامه ما يغير حكم أوله فيتوقف أوله على آخره فاما اذا فصل بين الكلامين فقد استحق الاول نصف ما فى يده بتقدم الاقرار له فلا يكون اقراره بعد ذلك حجة على الاول فى ادخال شئ من النقصان عليه فان أقر بهما معا فأعطاهما ثلثى ما فى يديه بقضاء ثم أقر بأخ أعطاه نصف ما بقى فى يديه لان ما أخذه الاولان فى حكم التاوى كما بينا ولو ترك ابنين وأقر أحدهما بأخ وأعطاه نصف ما فى يديه بقضاء قاض ثم أقر بامرأة أعطاها عشر ما بقى فى يده لانه يزعم أن الميت ترك امرأة وثلاثة بنين فتكون القسمة من أربعة وعشرين للمرأة ثلاثة ولكل ابن سبعة والاصل فى جميع هذه المسائل أن المقر به أولا يجعل معتبرا فى المقاسمة مع المقر به آخرا أو المقر به آخرا لا يعتبر فى المقاسمة مع المقر به أولا لانه حين أقر بالثانى فحق المقر به الاول ثابت بتقديم الاقرار له فيكون ذلك كالثابت بالبينة وحين أقر بالاول لم يكن حق المقر به الثانى ثابتا فلا يكون هو معتبرا فى المقاسمة مع الاول ▪ ولو ترك ابنة وعصبة فأقرت الابنة بامرأة فانها تعطيها خمس ما فى يدها لانها زعمت أن الفريضة من ثمانية لها سهم وللابنة أربعة فكل واحد منهما يضرب فيما فى يد الابنة بحقها فلهذا أخذت خمس ما فى يدها فان أعطتها ذلك بقضاء قاض ثم أقرت بامرأة أخري أعطتها سهما من تسعة أسهم مما بقى فى يدها لانها زعمت أن للميت امرأتين وان القسمة من ستة عشر للمرأتين سهمان لكل واحدة سهم ولها ثمانية فتعطيها سهما من تسعة فان أعطت ذلك بقضاء قاض ثم أقرت بامرأة أخرى أعطتها سهما من ثلاثة عشر سهما مما بقي فى يدها لانها زعمت أن للميت ثلاث نسوة وان القسمة من أربعة وعشرين للنسوة ثلاثة لكل واحدة سهم ولها اثنا عشر فتعطيها سهما من ثلاثة عشر بهذا الطريق فان أعطتها ذلك بقضاء قاض ثم أقرت بامرأة أخرى أعطتها سهما من سبعة عشر

سهما مما بقى فى يدها لانها زعمت أن للميت أربع نسوة وان القسمة من اثنين وثلاثين للنسوة الثمن أربعة لكل واحدة سهم ولها النصف ستة عشر فهى تضرب فيما بقي فى يدها بستة عشر والمرأة بسهم فلهذا أعطتها سهما من سبعة عشر * ولو ترك أخا فأقر الاخ بابنة للميت أعطاها نصف ما فى يده لانه زعم أن الميت خلف ابنة وأخا فيكون المال بينهما نصفين فان أعطاها ذلك بقضاء ثم أقر بابنة أخرى أعطاها نصف ما فى يده أيضا لانه يزعم أن الميت خلف ابنتين وأخا فيكون للابنتين الثلثان وللاخ ما بقى فحق الثانية بزعمه مثل حقه فلهذا يعطيها نصف ما فى يده فان أعطاها مثل ذلك ثم أقر بابنة أخرى أعطاها خمسي ما فى يده لان للميت بزعمه ثلاث بنات وأخا فتكون القسمة من تسعة للبنات الثلثان ستة بينهن لكل واحدة سهمان والباقى وهو ثلاثة للاخ فيضرب الاخ فيما بقى فى يده بثلاثة وهى بسهمين فلهذا يعطيها خمسي ما فى يده فان أعطى ذلك بقضاء ثم أقر بابنة أخرى أعطاها ثلث مافى يده لان للميت بزعمه أربع بنات وأخا فللبنات الثلثان أربعة من ستة لكل واحدة سهم والباقى للاخ فهو يضرب فى الباقى بسهم والاخ بسهمين فلهذا يعطيها ثلث مافى يده ولو أقر الاخ أولا بابنة وأعطاها نصف مافى يده بقضاء ثم أقر بابنة ابن فانه يعطيها ثلث مافى يده لان للميت بزعمه ابنة وابنة ابن وأخا فللابنة النصف ثلاثة ولابنة الابن سهم والباقي وهو سهمان للاخ فبهذا الطريق يعطيها ثلث ما بقي فان أعطاها ذلك بقضاء ثم أقر بابنة ابن أسفل منها فلا شئ لها لانه ما أقر لها بشئ من المال فان مع الابنة وابنة الابن لا ترث ابنة ابن الابن شيأ والثابت باقراره لا يكون أقوى من الثابت بالبينة ولو أقر الاخ أولا بابنة ابن ابن فأعطاها نصف مافى يده بقضاء ثم أقر بابنة ابن أعطاها ثلاثة اخماس مابقى فى يده لانه يزعم ان الميت ترك ابنة ابن وابنة ابن ابن وأخا فلابنة الابن النصف ثلاثة ولابنة ابن الابن السدس والباقى وهو سهمان للاخ فتضرب هى فى فيما بقى يدها بثلاثة وهو بسهمين فلهذا يعطيها ثلاثة اخماس مابقى فى يده فان أعطاها ذلك بقضاء ثم أقر بابنة للميت أعطاها أيضا ثلاثة أخماس مابقى فى يده لانه زعم ان لها النصف ثلاثة ولابنة الابن السدس والباقى للاخ فبهذا الطريق يعطيها ثلاثة اخماس مابقى فى يده ولو لم يقر من ذلك بشى ولكنه أقر بابن ابن فانه يعطيه جميع مافى يده لان الميت بزعمه ترك ابن ابن وأخا فالمال كله لابن الابن وزعمه معتبر فيما فى يده فان أعطاها ذلك بقضاء القاضى ثم أقر بابن للميت فلا ضمان على الاخ لانه دفعه بقضاء القاضى ولا يدخل الابن مع

ابن الابن فيما فى يده لان اقرار الاخ ليس حجة عليه ولو أقر الاخ بامرأة للميت فدفع اليها
ربع مافى يده بقضاء ثم أقر بامرأة أخرى أخذت سبع مافى يده لان الميت بزعمه خلف
امرأتين وأخا فتكون القسمة من ثمانية لكل امرأة سهم وللاخ ستة فلهذا يعطيها سبع مافى
يده فان أعطاها ذلك بقضاء ثم أقر بامرأة أخرى أعطاها عشر ما فى يده لان للميت بزعمه
ثلاث نسوة والقسمة من اثنى عشر لكل واحدة سهم وللاخ تسعة فان أعطاها العشر بقضاء
ثم أقر بامرأة أخرى فانها تأخذ منه سهما من ثلاثة عشر مما بقى فى يده لان للميت بزعمه
أربع نسوة والقسمة من ستة عشر للنسوة الربع أربعة لكل واحدة سهم والباقى وهو اثنا
عشر للاخ ولو ترك ابنين فأقر أحدهما بامرأة للميت وأعطاها تسعى مافى يده بقضاء ثم أقر
بامرأة أخرى فانه يعطيها ثمن ما بقي فى يده لان للميت بزعمه ابنين وامرأتين فتكون القسمة
من ستة عشر لكل امرأة سهم ولكل ابن سبعة فان أعطاها ذلك بقضاء ثم أقر بامرأة أخرى
أعطاها سهمين من ثلاثة وعشرين سهما مما بقي فى يده لانه يزعم ان للميت ابنين وثلاث
نسوة فيكون أصل الفريضة من ثمانية للنسوة سهم بينهن اثلاثا لا يستقيم والباقى وهو سبعة
بين الابنين لا يستقيم فيضرب ثلاثة فى اثنين فيكون ستة ثم يضرب ثمانية فى ستة فيكون
ثمانية وأربعين للنسوة ستة بينهن لكل واحدة سهمان ولكل ابن أحد وعشرون فبهذا
الطريق يعطيها مما بقى فى يده سهمين من ثلاثة وعشرين فان أعطاها ذلك بقضاء ثم أقر بامرأة
أخرى أعطاها جزأ من خمسة عشر جزأ مما فى يده لان للميت بزعمه أربع نسوة والثمن بينهن
ارباعا لا يستقيم والباقى وهو تسعة بين الابنين لا يستقيم الا أن أربعة تجزى عن سهمين
فيضرب ثمانية فى أربعة فيكون اثنين وثلاثين للنسوة الثمن أربعة لكل واحدة سهم ولكل
ابن أربعة عشر فبهذا الطريق يعطيها مما بقى فى يده جزأ من خمسة عشر جزأ واذا دفع الي المقر
به الاول بغير قضاء قاض ثم أقر بوارث آخر ضمن له جميع نصيبه من الاصل من حصته
دون حصة الباقين من الورثة لان فيما أخذه سائر الورثة لم يوجد منه صنع يوجب الضمان
وفيما دفعه الى المقر به بغير قضاء القاضى قد وجد منه الصنع الموجب للضمان وهو الدفع
باختياره وهو باقراره الثانى زعم انه استهلك ذلك بالدفع الى الاول باختياره فيجعل محسوبا
عليه فى حق الثانى ويكون بمنزلة القائم فى يده وبيانه لو ترك ابنا فاقر بابن آخر فاعطاه نصف
ما فى يديه بغير قضاء ثم أقر بآخر فانه يعطيه ثلثى ما بقي فى يده لانه زعم ان حق الثانى فى

ثلث جميع التركة والباقى فى يده نصف التركة فيعطيه ثلثى ذلك النصف وهو جميع نصيبه بزعمه فان أعطاه بغير قضاء ثم أقر بابن آخر فانه يعطيه ربع جميع المال لان فى زعمه ان للميت أربع بنين والباقى فى يده سدس المال فيعطيه ذلك ويغرم له نصف السدس من مال نفسه فان دفع اليه بغير قضاء ثم أقر باخر فانه يغرم له خمس جميع المال من مال نفسه باعتبار زعمه ولو ترك ابنين فاقر أحدهما باخ وأعطاه نصف ما فى يده بغير قضاء ثم أقر بآخر أعطاه ثلث جميع ما كان فى يده لانه غير ضامن شيأ مما أخذه الابن المعروف لانه أخذه بنسب له معروف وهو ضامن فى حق الثانى مادفعه الى الاول زيادة على حقه بزعمه لانه دفعه بغير قضاء فيجعل ذلك كالقائم فى يده فيغرم للآخر جميع نصيبه مما كان فى يده بزعمه وهو ثلث مافى يده فان أعطاه ذلك بغير قضاء ثم أقر باخ آخر فانه يعطيه ربع جميع ما كان فى يده وهو ثمن جميع المال لما بينا ان مادفع الى الاول والثانى بغير قضاء زيادة على حقهما يجعل كالقائم فى يده ولو ترك أخا فاقر باخ آخر وأعطاه نصف مافى يده بغير قضاء ثم أقر بابن للميت فانه يعطيه جميع ما بقي فى يده ويغرم له أيضا جميع ماأعطى الاخ لانه زعم ان جميع المال للابن وانه مستهلك بعض المال بدفعه الى الاخ باختياره ولو ترك عما فاقر العم باخ للميت وأعطاه المال بغير قضاء ثم أقر بابن للميت غرم له مثل جميع المال لانه زعم انه أعطى للاول ماليس له فان أعطاه ذلك بغير قضاء ثم أقر بابن ابن لم يغرم له شيأ لانه بعد الاقرار بالابن لايكون هو مقرا بشئ من المال لابن الابن بمنزلة مالو كانا معروفين ولو ترك أخا فاقر الاخ بابن ابن وأعطاه جميع مافى يده بغير قضاء ثم أقر بابن وغرم له مثل جميع المال ودفع ذلك بغير قضاء ثم أقر بابن آخر فانه يغرم للابن الثانى مثل نصف جميع المال فانه مستهلك عليه نصف المال بالدفع الى الابن الاول باختياره فان دفع ذلك بغير قضاء ثم أقر بامرأة للميت فانه يغرم مثل ثمن جميع المال باعتبار زعمه فى حقه فان أعطاها بغير قضاء ثم أقر بام للميت فانه يعطيها مثل سدس جميع المال باعتبار اقراره ان ذلك حقها وانه دفعه الى غيرها باختياره ولو ترك أخا فأقر الاخ باخ آخر وأعطاه نصف مافى يده بغير قضاء ثم أقر باخ آخر وأعطاه ثلث جميع المال بقضاء ثم أقر باخ آخر فانه يعطيه سدس المال وثلث سدس المال لان مادفع الى الثانى بقضاالقاضى وهو ثلث المال لا يكون ذلك مضمونا عليه فيجعل ذلك كالتاوى يبقي ثلثا المال وفى زعمه ان ذلك بينه وبين الاول والثانى اثلاثا وانه دفع الى الاول زيادة على حقه بغير قضاء فيجعل ذلك كالقائم

فى يده فيعطى الثالث كمال حقه وذلك سدس وثلث سدس وفى يده سدس فيعطيه ذلك ويغرم
له ثلث سدس ذلك من ماله فان أعطاه ذلك بقضاء ثم أقر بابن للميت فانه يغرم له نصف المال
الذى دفع الى الاول بغير قضاء قاض لانه دفع ذلك باختياره وزعم انه دفع الى من ليس له ولا
يغرم النصف الآخر لانه دفعه الى الثانى والثالث بقضاء القاضى واذا أقر بعض الورثة بوارثين
فصدقه واحد من الورثة فى أحدهما فان أبا يوسف رحمه الله قال ينظر فى نصيب الذى اجتمعا
عليه من حصة المقر بهما لو كان أقر بهما فيعطى ذلك مما فى يد المقر بهما فيضمه الى مافى يد
الذى صدق به ويقتسمانه على قدر نصيبهما فى الاصل ويقسم الباقى فى يد المقر بهما بينه وبين
الآخر على حساب نصيبهما فى الاصل لو كانا معروفين وزعم ان هذا الاصل هو قياس
قول أبى حنيفة رحمه الله باعتبار ان حق المقر بهما بجعل كان الآخر صدقه فيهما وفى
حق المجحود يجعل كان الآخر كذبه فيهما وبيان هذا الاصل من المسائل ان رجلا مات
وترك فأقر أحدهما بأخوين معا وصدقه الآخر فى أحدهما فان المتفق عليه يأخذ من المقر بهما
ربع مافى يدهما لان الآخر لو صدقه فيهما لكان يأخذ منه ربع مافى يده فان زعم ان حق كل
واحد منهما فى ربع التركة وفى يده جزء من التركة فاذا أخذ منه ذلك ضمه الى ما فى يد
المصدق فيقتسمانه نصفين وما بقى فى يد المقر بهما بينه وبين المجحود نصفين باعتبار زعمهما
وأما عند محمد فالمتفق عليه يأخذ من المقر بهما خمس مافى يدهما لانه يقول أنا قد أقررت بان
حقك فى سهم وحقى فى سهم وحق المجحود فى سهم الا ان أخى حين صدق بك فقد
يحمل منى نصف مؤونته فانما بقى حقك فيما فى يدي فى نصف سهم وحق المجحود فى سهم
فيضعفه للكسر بالانصاف فلهذا يأخذ منه خمس ما فى يده ثم التخريج بعد ذلك كما قاله أبو
يوسف وقد قدم هذه المسئلة فى كتاب الاقرار وأعادها ليبنى عليها أخواتها فقال لو ترك ابنين
فأقر أحدهما بأخ وأخت معا وصدقه الآخر فى الاخت وكذبه فى الاخ فان الاخت تأخذ
من المقر بهما سبع مافى يده فى قول أبى يوسف لانه يزعم ان الميت خلف ثلاث بنين وابنة
وأن القسمة من سبعة للاخت السبع من التركة فيعطيها سبع ما فى يده فيضمه الى مافى يد
المصدق بها ويقاسمه للذكر مثل حظ الانثيين باعتبار تصادقهما وما بقي فى يد المقر بهما
بينه وبين المجحود نصفان وقال محمد الاخت تأخذ تسع ما فى يد المقر بهما لانه يزعم ان
الميت خلف ثلاث بنين وابنة وان حق الابنة فى سهم وحقه فى سهمين وحق المجحود فى

سهمين الا أن السهم الذى هو لها نصفه فى يد المصدق وقد أقر بها فذلك يصل اليها من جهته فانما تضرب هى فيما فى يده بنصف سهم وهما باربعة فانكسر بالانصاف فأضعف الحساب فيكون تسعة فلهذا أخذت تسع مافى يده ثم التخريج كما قال أبو يوسف ولو أقر أحدهما باخ لم يعطه شيأ حتى أقر بابن آخر وصدقه الابن المعروف فى الآخر أخذ المقر به الاول نصف مافى يده لما بينا أن اقراره للثانى فى كلام مفصول غير معتبر فى حق الاول فيأخذ منه نصف مافى يده لهذا ويأخذ الآخر خمس ما فى يده لانه أقر له بسهم أيضا لكن الابن الآخر حين صدقه فيه فقد يحمل عنه نصف مؤنته فانما يضرب هو فيما فى يده بنصف سهم فلهذا يأخذ الآخر منه خمس مافى يده ويضمه الى مافى يد المصدق فيقتسمانه نصفين ولو كان الاخ صدقه فى المقر به الاول وكذبه فى الآخر فان المقر به الاول يأخذ من المقر ثلث ما فى يده لان فى زعمه حين أقر به أولا أن حقه فى ثلث التركة ولكن بعض التركة فى يد الآخر وهو مصدق به فذلك يصل اليه من جهته فلهذا يأخذ مما في يده مقدار ما أقر له به وهو الثلث فيضمه الى مافى يد المصدق به فيقتسمانه نصفين لتصادقهما وما بقي فى يد المقر بهما بينه وبين الآخر لاعتبار اقراره فى حقه * ولو ترك ابنين فأقر أحدهما بأخ وأعطاه نصف مافى يده بقضاء قاض ثم أقر بعد ذلك بأخت فان الاخت تأخذ ربع ما فى يد المقر بالاول لان المقر بالاول انما أقر لها بسبع المال فان للميت بزعمه ثلاث بنين وابنة فتكون القسمة من سبعة لها سبع التركة وفى يده جزء من التركة فلها سبع ذلك والباقى بين المقر والمقر به الاول نصفان لكل واحد منهما ثلاثة وقد أخذ الاول زيادة على حقه بقضاء القاضى فيجعل ذلك كالتاوى فتضرب الاخت فيمافى يد المقر بسهم والمقر بثلاثة فلهذا أخذت ربع ما فى يده وضمته الى مافى يد الذى صدق بها فاقتسماه للذكر مثل حظ الانثيين لتصادقهما على أن حقهما فى التركة مثل نصف حقه ولو ترك ابنين فأقر أحدهما بامرأتين لابيه معا وصدقه الاخر فى احديهما فان المتفق عليها تأخذ من المقر بهما نصف ثمن ما فى يده لان حقها بزعمه فى نصف ثمن التركة وفى يده جزء من التركة فيعطيها نصف ثمنه فيضمه الى ما فى يد الآخر فيقتسمانه على تسعة لان بزعم الآخر أن الميت خلف ابنين وامرأة وان القسمة من ستة عشر للمرأة سهمان وله سبعة يقسم ما في يدهما على ذلك باعتبار تصادقهما ثم يقاسم المقر المرأة المجحودة وما بقى في يده على ثمانية لان بزعمه أن القسمة من ستة عشر وان لها سهم وله سبعة فيقسم مافى يده

بينهما على ذلك ولو ترك ابنين فأقر أحدهما بامرأة وأعطاها تسعى ما في يده بقضاء قاض ثم
أقر بامرأتين معا وصدقه أخوه في أحديهما فان المتفق عليها تأخذ من المقر بهن جزأ من عشرين
جزأ وخمس جزء وثلاثة أخماس جزء مما بقي فى يده لان الفريضة بزعمه من ثمانية وأربعين
فانه يزعم أن الميت خلف ابنين وثلاث نسوة فللنسوة الثمن بينهن أثلاثا لا يستقيم والباقى وهو
سبعة بين الابنين لا يستقيم فيضرب اثنان فى ثلاثة فتكون ستة ثم ثمانيه فى ستة فتكون
ثمانية وأربعين للنسوة الثمن من ذلك ستة لكل واحدة سهمان ولكل ابن أحد وعشرون الا
أنه دفع الي الاولي تسعى ما فى يده والذي فى يده كان أربعة وعشرين وتسعاه خمسة وثلث
سهمان من ذلك حقها بزعمه وثلاثة وثلث أعطاها زيادة على حقها وما أعطاها زيادة من حق الاخرتين
لا يكون مضمونا عليه لانه دفع ذلك بقضاء القاضى ولكنه ما أعطاها من حقه يكون محسوبا
من نصيبه فاذا تأملت ذلك كان ما أعطى من نصيبه سهما وثلاثة أخماس سهم وخمسى خمس سهم
وقد كان نصيبه أحدا وعشرين اذا انتقص منه هذا القدر من حقه بقى تسعة عشر سهما وخمس
وثلاثة أخماس خمس وحق المتفق عليها سهمان ولكن أحدهما في يد الابن الآخر وهو مصدق
بها فانما تضرب هى بسهم فيما بقي فى يد المقر وهو مقدار حقه فتكون الجملة عشرين سهما
وخمس سهم وثلاثة أخماس خمس سهم فلهذا أخذت سهما من ذلك قال الحاكم رحمه الله وهذا
الجواب غير سديد على الاصل المذكور فى هذا الباب لانه حذف فى هذه القسمة نصيب
امرأتين وكان صوابه أن يحذف نصيب المرأة التى أخذت نصيبها بقضاء القاضي ويقسم ما بقى
فى يده على نصيبه ونصيب المرأتين الباقيتين فيعطى المجمع عليها سهما من اثنين وعشرين سهما
وأربعة أخماس خمس سهم وقد فحصت فى أصل التخريج والاصل جميعا ولم يتضح لى ذلك بالتأمل
وعسى يتضح اذا تيسر وصولى الى كتبي أو أصب وقت فراغ خاطرى فاذا أخذت ذلك من
المقر بهن فضممته الي ما في يد الذى صدقه بها فاقتسماه على تسعة أسهم لان بزعمه أن الميت خلف
ابنين وامرأة وأن القسمة من ستة عشر للمرأة سهم ولكل ابن سبعة فيقسم ما في أيديهما بينهما
على تسعة باعتبار زعمهما ويقاسم المقر بهن المرأة المجحودة ما بقى فى يده على ثلاثة وعشرين سهما
لان باعتبار زعمهما أن القسمة من ثمانية وأربعين وان لها سهمان وله أحد وعشرون سهما فيقسم ما
بقي فى يده على اعتبار زعمهما على ثلاثة وعشرين لها سهمان وله أحد وعشرون سهما وفي هذا
أيضا بعض شبهة باعتبار ماذكرنا ان مادفع الى الاول من نصيبه محسوب عليه حتى ينتقص ذلك

القدر من نصيبه ولم يعتبر ذلك بالقسمة مع المجحودة ولو ترك أخوين فأقر أحدهما بابنتين للميت وصدقه أخوه فى احديهما فان المتفق عليها منهما تأخذ من المقر بها ثلث مافى يده لان بزعمه أن الميت خلف ابنتين وأخوين فللابنتين الثلثان والباقى بين الاخوين نصفين فاما أن نقول هو قد أقر لهذه بثلث التركة وفى يده جزء من التركة فيعطيها نصف ذلك أو نقول قد أقر أن حقه مثل نصف حقها لانه يقول حقها ثلث التركة ويبقى نصف الثلث فلهذا أخذت ثلث ما في يده ثم ضم ذلك الى مافى يد الآخر واقتسماه أثلاثا لان الآخر يزعم أن الميت خلف بنتا وأخوين فلها النصف والباقى بين الاخوين نصفين لكل واحد منهما الربع فحقه مثل نصف حقها فلهذا اقتسما ما وصل اليهما أثلاثا لها سهمان وله سهم وتقاسم الاخرى المقر بهما مابقي فى يده أثلاثا لانه زعم أن لها الثلث وله السدس فيقسم ما بقى بينهما على هذا لها سهمان وله سهم ولو كان أقر بثلاث بنات وصدقه أخوه فى واحدة منهن فان المتفق عليها تأخذ من المقر بهن تسعى ما فى يده لان بزعمه أن الميت خلف ثلاث بنات وأخوين فيكون للبنات الثلثان بينهن اثلاثا والباقى بين الاخوين نصفين فيحتاج الى حساب ينقسم ثلثاه أثلاثا وثلثه نصفين وأقل ذلك ثمانية عشر للبنات اثنا عشر لكل واحدة منهن أربعة فهو انما أقر للمتفق عليها بأربعة من ثمانية عشر وذلك تسعا التركة وفى يده جزء من التركة فيعطيها تسعى ما فى يده لهذا فيضمه الى ما في يد المصدق بها ويقاسمه أثلاثا لان بزعمه ان لها نصف التركة وله الربع ثم يقاسم المقر بهن الباقيتين مابقى فى يده على أحد عشر سهما لها ثمانية وله ثلاثة لان بزعمه القسمة من ثمانية عشر ولكل واحدة منهما أربعة وله ثلاثة فيقسم ما فى يده بينهم على أحد عشر سهما لهذا قال فى الاصل وهذا كله اذا كان قد دفع الى الاول شيأ أو لم يدفع حتى اختصموا ثم دفع بقضاء وكان ذلك اقرارا من الورثة ولم تكن شهادة لانه اذا شهد شاهدان من الورثة لآخر انه وارث ثبت نسبه وصار وارثا ودخل على القوم جميعا اذا لم يكونوا دفعوا شيأ حتى شهدوا لانه لا تهمة فى شهادتهم بل عليهم ضرر فى ذلك وان كانا قد دفعا من حصتهما نصيب الوارث ثم جاآ بشاهدين لا تقبل شهادتهما لتمكن الشبهة فيهما فأما فى حق الواحد الاقرار والشهادة سواء لان الحجة لا تتم بشهادة الواحد ■ ولو ترك ابنين وامرأة فأقر أحد الابنين بامرأة أخرى وكذبه الاخ فيها والمرأة المعروفة فانه يقاسمها ما فى يده على ثمانية لان القسمة بزعمه من ستة عشر لكل امرأة سهم ولكل ابن سبعة فان دفع ثمن ما فى

يده اليها بقضاء أو بغير قضاء ثم أقر بامرأة أخرى فصدقته المرأة المعروفة بذلك فان المقر بها أخيرا تأخذ نصف ما فى يد المرأة المعروفة ولا تدخل فى نصيب الابن لان ميراث النساء فى يد المعروفة والابن انما أقر أن حصتها فى يد المعروفة وهى قد صدقته فى ذلك فلهذا لا تأخذ مما بقى فى يد الابن شيأ بخلاف الاولى فان المعروفة هناك كذبت بها فلا يصل اليها نصيبها مما فى يد المعروفة فلا بد أن تدخل مع المقر فيما فى يده لان ما فى يده جزء من التركة وكان حقها فى التركة * وعلى هذا لو ترك ابنا وامرأة ثم أقر الابن بامرأة وصدقته المعروفة فانها تأخذ نصف ما فى يد المعروفة ولا سبيل لها على ما فى يد الابن * ولو ترك ابنين وامرأة فأقر أحد الابنين بامرأتين معا وصدقته المعروفة فى احديهما وكذبته فى الاخرى فان المعروفة تقاسم التى أقرت بها ما فى يدها نصفين لان ميراث النساء فى يدها وقد صدقت بهذه وزعمت أن حقهما سواء ويقاسم الابن المرأة الباقية ما فى يده على ثلاثة وعشرين سهما لان القسمة بزعمه من ثمانية وأربعين لكل امرأة سهمان ولكل ابن أحد وعشرون فهو يضرب فى الباقى بأحد وعشرين وهى بسهمين فيكون بينهما على ثلاثة وعشرين سهما لها من ذلك سهمان وله أحد وعشرون ولو ترك ابنا وامرأة فأقرت المرأة بابن وصدقها الابن المعروف فى ذلك فان المقر به يقاسم المعروف ما فى يده نصفين لان ميراث البنين فى يده والذى فى يد المرأة ميراث النساء ولا حظ للبنين فى ذلك وان أقرت بابنين وصدقها المعروف فى أحدهما فان المتفق عليه لا يدخل فى نصيب المرأة لما بينا والابن الآخر يقاسم المرأة ما فى يدها على عشرة لان القسمة بزعمها من أربعة وعشرين لها ثلاثة لكل ابن سبعة ولو ترك ابنا وامرأة فأقر الابن بثلاث نسوة وصدقته المعروفة فى امرأتين منهن كان المعروفة تقاسم هاتين ما فى يدها أثلاثا لان ميراث النساء فى يدها وقد أقرت بهاتين بالزوجية فان حقهما مثل حقها ويقاسم الابن المرأة الباقية ما فى يده على تسعة وعشرين سهما لان القسمة بزعمه من اثنين وثلاثين للنسوة الثمن أربعة ولكل واحدة منهن سهم وللابن ثمانية وعشرون فهى تدخل معه فيما فى يده فتضرب بسهم وهو بثمانية وعشرين فان تصادق النسوة كلهن فيما بينهن فانهن يدخلن مع المعروفة فيما فى يدها فيقسم ذلك بينهن ارباعا لان ميراث النساء فى يدها وقد أقرت لهن بالزوجية ولو كانت المرأة هى التى أقرت بثلاثة بنين فصدقها الابن فى أحدهم فالذى صدق الابن به يقاسمه ما فى يده نصفين ويقسم ما فى يد المرأة على ثمانية عشر لها أربعة ولكل ابن سبعة

لان القسمة بزعمها من اثنين وثلاثين فان الميت خلف أربعة بنين وامرأة فيكون للمرأة الثمن أربعة ولكل ابن سبعة فما فى يدها يقسم بينها وبين الابنين المجحودين على مقدار حقهم ولو صدقها الابن فيهم جميعا دخلوا معه فى نصيبه فيقتسمون ذلك ارباعا ولم يأخذوا من المرأة شيأ لان نصيب الاولاد فى يد الابن المعروف وقد صدقهم فهم بمنزلة أولاد معروفين للميت وان أقر أحد الورثة بوارث ثم أنكره ثم أقر باخر لم يصدق على الذى أقر به أولا فى ابطال حقه لان رجوعه عن اقراره بعد صحة الاقرار لا يصح فان المقر لا يملك الرجوع بعد الاقرار ويكون الآخر على حقه فيما بقى فى يده على ما وصفنا ان لو لم يكن أنكر الاول وبيان هذا الاصل رجل مات وترك ابنين فاقر أحدهما باخ ثم أنكره ثم أقر باخ فان الاول يأخذ نصف ما فى يده لان بالكلام الاول أقر بان حقهما فى التركة على السواء فيضم ما فى يده فيقتسمانه بينهما نصفين ثم يأخذ الآخر نصف ما فى يده لانه بالكلام الاخر أقر ان حقهما فى التركة سواء فما بقى فى يده يقسم بينهما نصفان فان قيل لماذا لم يجعل انكاره حجة عليه حتى يكون هو مستهلكا نصف ما فى يده كما لو لم يكن أنكر حقه بعد الاقرار ويأخذ الاخر نصف ما فى يده عند الاقرار للاول وهو جميع ما بقى فى يده لان ذلك يكون محسوبا عليه من نصيبه قلنا لانه بالاقرار ما صار مستهلكا شيأ وانما يكون الاستهلاك بالدفع وهو يجبر على ذلك بالحكم فلا يكون ذلك محسوبا ولو ترك الميت أخاه فاقر بان للميت ابنا ثم أنكره ثم قال لا بل فلان ابنه فان الاول يأخذ جميع ما فى يده ولا شئ للآخر لانه صار مقرا للاول بجميع ما فى يده ثم انكاره رجوع فيكون باطلا ولا شئ للآخر لانه دفع الى الاول جميع ما فى يده بقضاء القاضى فلا يصير ضامنا للآخر شيأ ولو كان الاقرار منه بعد الدفع بغير قضاء قاض كان ضامنا للثانى جميع ما دفع الى الاول لانه دفعه باختياره وحين أنكره فقد زعم انه لم يكن له فى التركة حق وانما كانت التركة للباقى وقد استهلكها عليه بالدفع الى غير المستحق باختياره *رجل مات وترك دارا وابنا ثم مات الابن وترك ابنين فأقر أحدهما بابن للميت الاول أعطاه ثلثى ما فى يده لانه زعم ان الميت الاول خلف ابنين وان نصف تركته للمقر به والنصف الآخر بينه وبين أخيه نصفين بالميراث من أبيهما فحقه مثل نصف حق المقر به بزعمه فلهذا يعطيه ثلثى ما فى يده وان كان الابن حين مات ترك ابنتين فاقرت احداهما بابن للميت الاول أعطته أربعة اخماس ما فى يدها لانها زعمت ان للمقر به النصف بالميراث من أبيه

وان النصف الباقي قد صار اثلاثا بموت أبيها للابنتين الثلثان وللاخ مابقي فاذا بزعمها لها سدس الدار وللمقر به أربعة اسداس فيقسم ما في يدها بينهما على ذلك اخماسا ولو ترك ابنين من أم ولد له وترك دارا ثم مات أحدهما وترك ابنا وترك عبدا سوى نصيبه من الدار ثم ان عم الجارية أقر باخ لاب فانه يعطيه نصف ما وصل اليه من الدار ولا يعطيه مما ورث من العبد شيأ أما لا يعطيه من العبد شيأ لان حصته من العبد ميراث من أخيه وبزعمه ان أخاه مات عن ابنه وأخ لاب وأم وأخ لاب ولا شيء للاخ لاب مع الاخ لاب وأم وأما الدار فهي ميراث من ابنه وهو يزعم ان المقر به مساو له فيما ورث من أبيه فلهذا يعطيه نصف ماوصل اليه من الدار قالوا وهذا غير صحيح لان الواصل اليه في الحاصل ثلاثة ارباع الدار نصفه بالميراث من أبيه والربع بالميراث من أخيه وحق المقر به بزعمه في ثلث الدار فلا معنى لقوله يعطيه نصف ماوصل اليه من الدار الا أن يكون مراده نصف ماوصل اليه بالميراث من أبيه وهو محتمل أيضا لان بعض ما وصل اليه بالميراث من أخيه وذلك سدس الدار فهو يزعم أن رد ذلك كان مستحقا على أخيه وانه أخذه بذلك الطريق فيثبت حق المقر به في ذلك الجزء فلا وجه سوى أن يقال موضوع المسئلة فيما اذا خلف أحد الابنين ابنتين فحينئذ العائد الي الاخ ثلث النصف فيجتمع في يده ثلث الدار فيؤمر بتسليم نصف ذلك الى المقر به لاقراره ان ثلث الدار له ارث عن أبيه ولو أقر باخ لاب وأم قاسمه ماوصل اليه من الدار والعبد نصفين لان بزعمه ان المقر به مساو له في التركتين جميعا فما وصل اليه من التركتين يكون بينهما نصفين ولو مات وترك ابنين ثم مات أحدهما وترك ابنة فاقر الثاني بامرأة للميت وانها أمهما وأنكرت الابنة ذلك فانه يعطيها مما في يده تسعة عشر سهما من خمسة وسبعين لان فريضة الاول بزعمه من ستة عشر للمرأة سهمان ولكل ابن سبعة ثم مات أحد الابنين وترك أما وابنة وأخا فتكون هذه الفريضة من ستة ونصيبه من التركة الاولى سبعة وقسمة سبعة على ستة لا يستقيم فيضرب ستة عشر في ستة فيكون ستة وتسعين كان للام من التركة الاولى سهمان ضربتهما في ستة فذلك اثنى عشر ولكل ابن اثنان وأربعون ثم للام من التركة الثانية السدس وهو سبعة فاذا ضممت سبعة الى اثنى عشر تكون تسعة عشر وللمقر من التركة الاولى اثنان وأربعون ومن التركة الثانية أربعة عشر فيكون ذلك ستة وخمسين فاذا جمعت بينهما كان خمسة وسبعين فلهذا يعطيها مما في يدها تسعة عشر سهما

من خمسة وسبعين * رجل مات وترك ابنين وألفي درهم فأخذ كل واحد منهما ألفا ثم مات أحدهما وترك مائة درهم والاخ وارثه وهما اخوان لاب وأم ثم ان الثاني أقر بأخ لاب فانه يقاسمه هذه الالف ومائة درهم نصفين لانه زعم أن حق الميت الثاني كان في ثلثي الالف وان ما أخذه زيادة على حقه كان مستحق الرد عليه وانما استوفى ذلك من تركته قضاء مما كان مستحقا عليه فيكون ذلك كله تركه للميت الاول وقد زعم أن هذا المقر به مساو له في تركته فلهذا قاسمه ما في يده نصفين وكذلك لو كان ترك أكثر من مائة درهم الي ثلاثة آلاف فان كان ترك أكثر من ثلاثة آلاف أخذ من ذلك ثلث الالف وأخذ من المقر ثلث الالف الذي كان في يده ولا حق له فيما بقي لان المقر زعم أن حق المقر به في ثلث كل ألف وان ذلك دين له على الميت الثاني فيأخذ ذلك القدر من تركته ثم ما بقي من ميراث الميت الثاني وقد ترك أخا لاب وأم وأخا لاب فيكون الميراث كله للاخ لاب وأم * ولو أن رجلا في يده ألف درهم ورثها عن أبيه وهو مجهول النسب فأقر بأخ له من أبيه فقال المقر به أقررت ان هذا الالف تركها أبي وانك تزعم انك ابنه ولست ابنه فادفعها الى فالقول قول الذى في يده الالف وللمقر به نصفها لانه كان مستحقا لما بيده وانما أقر للمقر به بنصفها ولا يأخذ أكثر من ذلك الا أن يقيم البينة على نسبه فحينئذ يأخذ الجميع لانه أثبت سبب استحقاقه بالبينة وليس للاخر سبب مثله فلا يزاحمه وفي الاول سبب استحقاقه باقرار ذى اليد وهو ما أقر له الا بالنصف وصحة اقرار ذي اليد باعتبار كونه وارثا للميت قال وكذلك كل وارث ما خلا الزوج والمرأة اذا أقر أحدهما بوارث من جهة القرابة وأنكره المقر له أخذ جميع ما في يده الا أن يقيم البينة على الزوجية وقد بينا هذا الفرق وما في المسئلة من اختلاف الروايات في كتاب العين والدين * رجل مات وترك أخاه لابيه وأخاه لامه فاقتسما المال ثم ادعي رجل أنه أخو الميت لابيه وأمه فقال الاخ من الاب أنت أخي لابي وأمي وقال الاخ من الام أنت أخي لابي وأمي فان المقر به يقاسم الاخ من الاب ما في يده نصفين لانه أقر انه أخو الميت لاب مساو له في التركة والمقر له صدقه في ذلك وادعي زيادة عليه فيقاسمه ما في يده نصفين وفي يده خمسة أسداس التركة فقد وصل الى المقر به سدسان ونصف سدس ولا يدخل في نصيب الاخ من الام لان الاخ من الام يزعم انه مثله أخ لام وان نصيبه من التركة السدس وقد وصل اليه أكثر من ذلك فلهذا لا يزاحمه بشئ مما في يده ولو قال الاخ

من الام أنت أخي لابي وأمي وأنكره الاخ من الاب فانه يقاسم الاخ من الام ما في يده نصفين لاقراره أنه مساو له في تركة الميت ولم يصل اليه شئ من التركة فيعطيه المقر نصف ما في يده ولو قال الاخ من الام أنت أخو الميت لابيه وأمه كما قلت وقال الاخ لاب أنت أخي لابي وأمي فان المقر به يقاسم الاخ لاب ما في يده نصفين لما قلنا ثم يضم ذلك النصف الى ما في يد الاخ من الام فيقتسمان ذلك على ستة للاخ من الام سهم وللمقر به خمسة لان في زعم الاخ من الام ان الميت خلف ثلاثة اخوة متفرقين فيكون للاخ لام السدس والباقي للاخ لاب وأم ولا شئ للاخ لاب فانما أخذ هو ما أخذ ظلما فيجعل ذلك كالتاوي وانما حاصل التركة ما في أيديهما فيقسم بينهما أسداسا باعتبار زعمهما ولو كان صدقه الاخ من الاب فانه يأخذ جميع ما في يد الاخ لاب لان المستحق بالعصوبة ما في يده وقد أقر أنه مقدم عليه في الاستحقاق بالعصوبة ولا يدخل في نصيب الاخ من الام سواء أقر له بذلك أو أنكره لان ما ادعى من الاخوة لو كان ظاهرا كان السدس سالما بالفرضية للاخ لام وليس في يده أكثر من ذلك ولو قال الاخ لام انت أخو الميت لابيه وكذبه الاخ لاب فانه يقسم ما في يد الاخ لام على سبعة لان بزعمه ان الميت خلف أخا لام وأخوين لاب فتكون القسمة من اثني عشر للاخ لام سهمان وللاخ من الاب خمسة فيضرب المقر به فيما في يده بخمسة والمقر بسهمين فيكون ذلك بينهما اسباعا ولو ادعى رجلان أنهما أخو الميت لابيه وأمه فقال الاخ لاب لاحدهما أنت أخي لابي وأمي وكذب الآخر وقال الاخ لام للآخر أنت أخي لابي وأمي وكذب المقر بهما فيما بينهما فالذي أقر به الاخ لاب يأخذ منه نصف ما في يده لاقراره انه مساو له في التركة والذي أقر به الاخ لام يأخذ أيضا منه نصف ما في يده لاقراره انه مساويه في التركة ولا يرجع أحدهما على الآخر بشئ لان كل واحد منهما مكذب لصاحبه الى أن يتصادق المقر بهما فحينئذ يقتسمان ما أخذ بينهما نصفين باعتبار تصادقهما ولو قال الاخ لاب لاحدهما أنت أخ الميت لابيه وأمه كما قلت وكذب الآخر وقال الاخ لام للآخر أنت أخ الميت لابيه كما قلت وكذب بالذي أقر به الاخ لاب وكذب المقر بهما فيما بينهما فان الذي أقر به الاخ من الاب يأخذ منه جميع ما في يده لاقراره انه مقدم عليه فيما هو مستحق بالعصوبة ويقاسم الذي أقر به الاخ من الام ما في يد الاخ من الام على ستة لاقراره ان له خمسة اسداس التركة وللمقر السدس وفي يده جزء من التركة فيقاسمه

ما فى يده اسداسا وان تصادق المقر بهما بعضهما ببعض أخذ الذى أقر به الاخ لاب منه جميع ما فى يده وقاسم ذلك الآخر نصفين ولا يرجع فى نصيب الاخ لام بشئ لانه قد استوفى جميع حصته من الميراث بزعمه (ألا ترى) انهالو قامت بينة بذلك أخذا جميعا مافى يد الاخ لاب ولو لم يكن لهما سبيل على مافى يد الاخ لام ولو قال الاخ لاب لاحدهما أنت أخى لابى وأمى وقال الآخر أنت أخى لام وخرج الكلام منهما معا وصدقه الاخ لام فى الذى أقر انه أخ لام فالذى أقر به الاخ من الام يأخذ من الاخ لاب السدس من جميع المال لانه يزعم ان الميت خلف أخوين لام وأخوين لاب فيكون للاخوين لام الثلث لكل واحد منهما السدس وقد أخذ المعروف منهما السدس فيأخذ هذا المقر به سدسا آخر ولا يدخل فى نصيب الاخ من الام بشئ ثم ما بقي فى يد الاخ لاب يقسم بينه وبين الآخر الذى أقر له بالاخوة لاب نصفين ولو كان الاخ لاب أقر باخ من أبيه فدفع اليه نصف ما فى يده بقضاء أو بغير قضاء ثم أقر باخ لام وصدقه فيه الاخ لام فان كان دفع النصف الي الاول بقضاء قاض فان المقر به الآخر يأخذ ثلث مابقى فى يده لانه يزعم ان لهذا المقر به سدس التركة وان له ثلث التركة وللمقر به الاول الثلث وقد دفع الي الاول زيادة علي حقه بقضاء القاضى فلا يكون ضامنا لذلك ولكن يقسم ما بقي فى يده بينه وبين المقر به على مقدار حقهما فاذا أخذ ثلث مافى يده ضمه الى مافى يد الاخ لام فيقتسمان ذلك نصفين لان تصادقهما ان حقهما فى التركة سواء وان كان دفع الى الاول بغير قضاء أخذ منه خمس مافى يده وهو سدس جميع المال ولا يدخل فى نصيب الاخ لام لان الاخ لاب قد أقر له بسدس كامل وما دفعه الى الاول بغير قضاء محسوب عليه من نصيبه فيجعل ذلك كالقائم فى يده فلهذا يعطيه كمال نصيبه بزعمه وان ترك الرجل أخا لام وأختا لاب وعما فاقتسموا التركة وأخذت الاخت لاب النصف والاخت لام السدس والعم مابقي فادعت امرأة انها أخت الميت لاب وأم فقالت الاخت من الام أنت أختى لابى وأمى وقالت الاخت لاب أنت أختى لابى وأمى وكذبهما العم فالمقر بها تأخذ نصف مافى يد الاخت لاب ولا يدخل فى نصيب الاخت لام لان الاخت لاب أقرت انها تساويها في تركة الميت فتأخذ نصف ما فى يدها والاخت لام زعمت ان نصيبها سدس التركة وقد وصل اليها الربع فكيف يدخل فى نصيبها سدس التركة ولو كذبتها الاخت من الاب مع العم قسم مافى يد الاخت من الام

بينهما نصفان لاقرارها انها تساويها فى سبب الاستحقاق ولم يصل اليها شئ من التركة ولو قالت الاخت من الام أنت أخت الميت لابيه وأمه وكذبت الاخرتان بها قسم ما فى يد الاخت لام علي أربعة لانها تزعم ان لها النصف من التركة ثلاثة من ستة فتضرب هى فيما في يد الاخت لاب بثلاثة والاخت لام بسهم فان صدقت الاخت من الاب بما قالت الاخت من الام قسم ما فى يد الاخت من الاب وما فى يد الاخت من الام علي خمسة ثلاثة أسهم للمقر بها وسهم للاخت من الاب وسهم للاخت من الام لانهم تصادقوا فيما بينهم علي أن نصيب كل واحدة منهن من التركة هذا المقدار ولو لم يقر بها واحدة منهما ولكن الم أقر باخت للميت لاب وأم قسم مافى يد الم على أربعة لان الم يزعم ان حقها فى نصف التركة ثلاثة وحقه فى سهم فانما تضرب هى بثلاثة والم بسهم ولو ترك أباه وأمه فاقرت الام باخوين للميت وكذبها الاب فى ذلك فالفريضة من ستة للام السدس وللاب الثلثان ويوقف السدس الباقي فى يد الام لانها أقرت ان هذا السدس للاب دونها فان الاخوين يحجبانها من الثلث الي السدس والاب كذبها فى هذا الاقرار وزعم ان الثلث لها فيبقى موقوفا فى يدها الي أن يصدقها الاب ولا شئ للاخوين لانهما لو كانا معروفين ما استحقا شيأ مع الاب وكذلك ان صدقها الاب فى أحدهما لم تأخذ السدس حتى يصدقها فيهما لان الاخ الواحد لايحجب الام من الثلث الى السدس فاذا صدقها فيهما أخذ سدس الباقى لانها أقرت له بذلك بسبب لايحتمل الفسخ فلا يبطل بتكذيبه وتصديقه اياها فى الانتهاء كتصديقه اياها فى الابتداء ولو ترك ابنته وأخاه لابيه وأمه وامرأته فاقرت الابنة بامرأة للميت فان صدقتها المعروفة فى ذلك فالمقر بها تقاسم المعروفة مافى يدها نصفين ولا تدخل فى نصيب الابنة لان ميراث النساء فى يد المعروفة وقد أقرت بها وان كذبتها المعروفة قسم ما فى يد الابنة علي سبعة وعشرين سهما لان بزعم الابنة ان الفريضة من ثمانية للمرأتين الثمن بينهما نصفين لايستقيم فتكون القسمة من ستة عشر للابنة من ذلك ثمانية ولكل امرأة سهم فالابنة تضرب فيما فى يدها ثمانية والمقر بها بسهم فتكون القسمة على تسعة وفى الكتاب خرجه من ثلاثة أمثاله فاعطى المقر بها ثلاثة من سبعة وعشرين ولا فرق بين سهم من تسعة وبين ثلاثة من سبعة وعشرين ولو كانت المرأة المعروفة هى التى أقرت بابنة للميت فصدقتها الابنة المعروفة جمع ما فى يد الابنة وما فى يد المرأة المعروفة فاقتسموا ذلك على تسعة عشر سهما لانهما اتفقا علي

أن القسمة من أربعة وعشرين للابنتين الثلثان ستة عشر وللمرأة الثمن ثلاثة فيقسم ما في أيديهما على ما اتفقا عليه ولا يقال عند تصديق الابنة ينبغي أن لا تدخل المقر بها في نصيب المرأة كما في المسئلة الاولى وهذا لان جميع ميراث النساء هناك كان في يد المعروفة وهنا لم يحصل في يد الابنة المعروفة ميراث الابنتين لان في يدها النصف وميراث الابنتين الثلثان ولو كذبتها الابنة المعروفة قسم ما في يد المرأة على أحد عشر سهما لانها تضرب بثلاثة والمقر بها بثمانية كما أقرت لها به وان صدقها الاخ جمع ما في يد الاخ وما في يد المرأة فيقتسمون ذلك على ستة عشر سهما لان بزعمهما ان للمرأة ثلاثة وللمقر بهما ثمانية وللاخ خمسة فيقسم ما في يديهما على هذا باعتبار زعمهما فلو لم تقر المرأة بها ولكن الاخ أقر بها فانه يقسم ما في يد الاخ على ثلاثة عشر سهما لان بزعم الاخ لها ثمانية وله خمسة ولو ترك ابنا فاقر باخ ودفع اليه نصف ما في يده ثم ان المقر به أقر باخ وكذبه الابن المعروف في ذلك فان المقر به يأخذ نصف ما في يد المقر به الاول لانه صار أحق بما وصل اليه باقرار الابن المعروف وقد زعم ان المقر به الثاني مساو له في ذلك فان دفع اليه بقضاء أو بغير قضاء ثم أقر باخ له آخر وصدقه فيه الابن المعروف وكذب المقر بهما بعضهما بعضا فان كان الاخ المقر دفع نصف ما في يده الى الاول بقضاء أخذ المقر به الآخر منه خمس ما بقي في يده لانه لا ضمان عليه في شيء مما دفعه الى الاول بقضاء القاضي يبقى ما في يده وهو يزعم ان حقه في سهم من أربعة ونصف ذلك في يده ونصفه في يد أخيه وهو مقر له بذلك والباقي وهو ثلاثة بين المقر بهما الاولين نصفين لكل واحد منهما سهم ونصف فانكسر بالانصاف فأضعفه فيكون خمسة فلهذا يأخذ ثلثي ما بقي فانما يضرب هو فيما في يده بسهم من أربعة والمقر بسهم ونصف فانكسر بالانصاف فاضعفه فيكون خمسة فلهذا يأخذ خمسي ما بقي في يده فيضمه الى ما في يد الابن المعروف فيقتسمان ذلك نصفين لتصادقهما على ان حقهما في التركة سواء وان كان دفع بغير قضاء أخذ منه المقر به الآخر ربع ما كان في يده لانه أقر ان له الربع من كل جزء من التركة فان الميت بزعمه خلف أربعة بنين وما دفعه بغير قضاء محسوب عليه فيجعل كالقائم في يده فيدفع الى المقر به الآخر جميع حقه وهو ربع ما كان في يده فيضمه الي ما في يد الابن المعروف فيقتسمان ذلك نصفين فان تصادق المقر بهما فيما بينهما أخذ المقر به الآخر ثلث ما بقي في يد الابن المعروف لانه يزعم ان الميت خلف ثلاثة بنين وان حق هذا المقر به الآخر في ثلث التركة وفي يده جزء من

التركة فيدفع ثلث ذلك فيضمه الي ما في يد المقر به الاول فيقتسمو نه اثلاثا لتصادقهم على ان حقهم في التركة سواء والله أعلم

باب الاقرار بعد قسم الميراث

(قال رضى الله عنه) واذا مات الرجل وترك ابنين وترك عبدين أو عبدا ودارا وأخذ كل واحد منهما أحدهما ثم أقر أحدهما بآخر وكذبه الاخر فانه يعطيه ثلث ما في يده وربع قيمة ما صار لصاحبه لان المقر يزعم ان الميت خلف ثلاثة بنين وان حق المقر به في ثلث التركة وفي يده جزء من التركة فيعطيه ثلث ذلك وما أخذه أخوه كان في يدهما في الاصل نصفه في يد الآخر فلا يضمن المقر شيأ من ذلك للمقر به ونصفه كان في يده سلمه لاخيه فيغرم للمقر به حصته من ذلك وحصته نصف ذلك النصف ليستوي به في التركة بزعمه فلهذا يغرم له ربع قيمة ما صار لاخيه ولو أقر أحدهما باخت وكذبه الآخر أعطاها خمس ما في يده وخمس قيمة ما صار لصاحبه لان للميت بزعمه ابنين وابنة فحقها في خمس التركة فيعطيها خمس ما في يده لان النصف الذى دفعه الي أخيه لو كان في يده كان حقها في ثلث ذلك لان حق المقر ضعف حق المقر به وانما يغرم لها ثلث النصف وذلك سدس الكل ولو أقر باخ وأخت وكذبه الآخر فيهما وتكاذب فيما بينهما فانه يعطى الاخت سبع مابقي يده وعشر قيمة ماصار لصاحبه لان للميت بزعمه ثلاثة بنين وابنة فيكون نصيب الابنة سهما من سبعة فيعطيها سبع ما في يده وعشر قيمة ما صار لصاحبه لان النصف الذي دفعه لصاحبه من ذلك لو كان في يده كان يعطيها خمس ذلك النصف فان ذلك النصف يقسم بين المقر والاخ المقر به والاخت للذكر مثل حظ الانثيين فيكون حقها في خمس ذلك وخمس النصف عشر الجميع ويعطى الاخ مثل ذلك لان نصيب الاخ بزعمه سهمين من سبعة فيعطيه سبعي مافي يده وخمس قيمة ما صار لاخيه لان حقه بزعمه في خمس نصف ذلك ولو كان أقر باختين معا فانه يعطى كل واحدة منهما سدس مافي يده لان للميت بزعمه ابنين وابنتين فنصيب كل واحدة من الابنتين سدس التركة فيعطى لكل واحدة منهما سدس مافي يده وثمن قيمة ماصار لصاحبه لان النصف الذى سلمه الى صاحبه لو كان في يده كان يعطى كل واحدة منهما ربع ذلك فان ذلك النصف بين المقر والمقر بهما للذكر مثل حظ الانثيين فانما يغرم لكل واحدة منهما ربع مافي يده

فى الحكم وذلك النصف وربع النصف ثمن الكل ولو أقر باخوين معا فانه يعطي لكل واحد منهما ربع ما فى يده لان النصف الذى كان فى يده من ذلك لو لم يدفعه الى صاحبه لكان يقسم ذلك بينهم اثلاثا لاستواء حقهم فى التركة فانما يغرم لكل واحد منهما ثلث النصف وهو سدس الجميع ولو ترك ابنين وابنة وعبدين ودارا فاقتسموا فاخذت الابنة عبدا وأخذ أحد الابنين عبدا والآخر الدار فاقرت الابنة باخ أعطته سبعي ما فى يدها وقيمة جزء من خمسة عشر جزأ مما صار لكل واحد من الاخوين لان للميت بزعمها ثلاثة بنين وابنة فتكون القسمة بينهم علي سبعة لكل ابن سهمان فلهذا أعطته سبعي مافى يدها وقد كان فى يدها مما وصل الى كل واحد من الاخوين الخمس باعتبار نصيبهم فى التركة فذلك الخمس لو كان فى يدها لكان بينها وبين المقر به اثلاثا وظهر ان حق المقر به فى ثلثى خمس ماصار لكل واحد منهما وذلك جزآن من خمسة عشر جزأ فان خمس خمسة عشر جزأ ثلاثة وثلثاه جزآن فلهذا تغرم للمقر به جزئين من خمسة عشر مما صار فى يد كل واحد من الاخوين ولو كانت أقرت باخت أعطتها سدس ما فى يدها وعشر قيمة ما صار لكل واحد من الاخوين لان للميت بزعمها ابنين وابنتين فتكون القسمة من ستة لكل ابن سهمان ولكل ابنة سهم فلهذا أعطتها ثلث مافى يدها وكان فى يدها مما وصل الي كل واحد من الاخوين الخمس وكان ذلك بينها وبين الاخت المقر بها نصفين وخمس النصف عشر الجميع فلهذا تغرم لها عشر ما صار لكل واحد منهما ولو أقرت باخ وأخت فانها تعطى الاخ ربع مافى يدها وعشر قيمة ماصار لكل واحد من الاخوين لانه كان فى يدها خمس ما صار لكل واحد من الاخوين فكان مقسوما بينها وبين المقر بهما ارباعا نصف ذلك للاخ والربع لكل أخت ونصف الخمس عشر الجميع فلهذا تغرم عشر قيمة ماصار للاخوين وتعطي الاخت مثل نصف ذلك لان حقها مثل نصف الاخ ولو أقرت باخوين معا أعطت كل واحد منهما تسعي مافى يدها لان للميت بزعمها أربعة بنين وابنة فتكون القسمة من تسعة لكل ابن سهمان فلهذا تعطى كل واحد منهما تسعي مافى يدها وقيمة جزئين من خمسة وعشرين جزأ مما صار للاخوين لانه كان فى يدها خمس ما صار لكل واحد منهما ولو بقى ذلك فى يدها لكان مقسوما بينها وبين المقر بهما اخماسا فانما تغرم لكل واحد منهما خمس الخمس فاحتجنا الي حساب له خمس ولخمسه خمس وأقل ذلك خمسة وعشرون خمسه خمسة وخمسا خمسة سهمان فلهذا غرمت لكل واحد منهما جزئين

من خمسة وعشرين جزأً مما صار للاخوين ولو كانت أقرت باختين أعطت كل واحدة منهما سبع ما في يدها لان للميت بزعمها ثلاث بنات وابنين فتكون القسمة من سبعة فلهذا أعطت كل واحدة سبع ما في يدها وقيمة جزء من خمسة عشر جزأً مما صار للاخوين لان ما كان في يدها وهو الخمس مما صار للاخوين لولم تدفعه الى الاخوين لكان مقسوما بينها وبين المقر بهما اثلاثا فحق كل واحدة منهما في ثلث ذلك الخمس وهو جزء من خمسة عشر من الكل ولو كان أحد الابنين أقر باخ وأخت وكذبه الاخران فيهما فانه يعطى للاخت ثمن ما في يده لان للميت بزعمه ثلاثة بنين وبنتين فتكون القسمة من ثمانية فلهذا أعطى الاخت ثمن ما في يده وقيمة جزء من خمسة وعشرين جزأً مما صار للاخوين فانه كان في يده باعتبار الاصل خمسا ما صار لكل واحد من الاخوين فلو كان ذلك في يده لكان يقسم بينه وبين المقر بهما اخماسا للاخت خمسا ذلك وخمسا خمسة وعشرين عشرة نخمس ذلك سهمان فلهذا يغرم للاخت قيمة جزئين من خمسة وعشرين جزأً مما صار للاخوين ويعطي الاخ مثل ذلك لان حقه في التركة سواء ضعف حق الاخت ولو كان أقر باخوين معا فانه يعطى كل واحد منهما تسعي مافي يده لان للميت بزعمه أربعة بنين وابنة فتكون القسمة من تسعة ونصيب كل ابن سهمان فيعطى كل واحد منهما تسعي ما في يده لهذا ويغرم لكل واحد منهما جزئين من خمسة عشر جزأً مما صار للاخوين لانه كان في يده باعتبار الاصل خمسا ما في يد كل واحد من الاخوين ولو بقي ذلك في يده لكان مقسوما بينه وبين المقر بهما اثلاثا فانما يغرم لكل واحد منهما ثلثي الخمس لان ثلثي الخمس جزآن من خمسة عشر جزأً ولو ترك ابنا وابنتين وعبدين وأمة فاقتسموا فاخذ الابن الامة وكل ابنة عبدا ثم أقرت احدى الابنتين باختين أعطت كل واحدة منهما سدس ما في يدها لان للميت بزعمها ابن وأربع بنات فتكون القسمة من ستة لكل ابنة سهم فهذا تعطى كل واحدة منهما سدس ما في يدها وقيمة جزء من اثنى عشر جزأً مما صار للاختين لانه كان في يدها باعتبار الاصل ربع ما في يد كل واحدة منهما ولو بقي ذلك في يدها لكان مقسوما بينها وبين المقر بهما اثلاثا بالسوية فانما تغرم لكل واحدة منهما ثلث الربع وهو جزء من اثنى عشر لان ربع اثنى عشر ثلاثة ولو كانت أقرت باخوين وأخت معا أعطت الاخت تسع ما في يدها لان للميت بزعمها ثلاثة بنين وثلاث بنات فتكون القسمة من تسعة ونصيب الاخت سهم فتعطيها تسع ما في يدها وقيمة جزء من أربعة وعشرين جزأً مما صار

للاخوين لانه كان في يدها ربع ماصار لكل واحد منهما ولو بقي ذلك في يدها لكان مقسوما بينها وبين المقر بهما اسداسا للاخت سدس ذلك وسدس الربع جزء من أربعة وعشرين لان ربع أربعة وعشرين ستة وسدسه جزء واحد وتعطي للاخ مثلي ذلك لان نصيبه ضعف نصيبها ولو كان الابن أقر بثلاث أخوات متفرقات معا وكذبته الاختان في ذلك أعطي كل واحدة منهن سبع ما في يده لان للميت بزعمه ابنا وخمس بنات فتكون القسمة من سبعة لكل ابنة سهم ويغرم لكل واحدة منهن قيمة جزئين من عشرين جزأ مما صار للاختين لانه كان في يده باعتبار الاصل نصف ماصار لكل واحدة منهما فلو بقي ذلك في يده يكون مقسوما بينه وبين المقر بهن اخماسا فانما يغرم لكل واحدة منهن خمس النصف وخمس النصف عشر الجميع فكان ينبغي أن يقول جزأ من عشرة أجزاء ولكنه بني هذا على ماتقدم من القسمة بالارباع حين كانت المقرة بالابنة فجعل في يد الابن جزئين من أربعة فذكر انه يغرم لكل واحدة منهن جزأين من عشرين لهذا ولو كان أقر باخوين وأختين معا فأعطى كل أخ خمس ما في يده لان للميت بزعمه ثلاث بنين وأربع بنات فتكون القسمة من عشرة لكل ابن سهمان وسهمان من عشرة الخمس فلهذا يعطى الاخ خمس ما في يده وثمن ما صار للاختين معا لان ما في يده باعتبار الاصل نصف ذلك ولو بقي ذلك في يده لكان مقسوما بينه وبين المقر بهم على ثمانية لكل أخ سهمان ولكل أخت سهم فانما يغرم للاخ ربع النصف مما صار لكل أخت وربع النصف ثمن الجميع فلهذا قال يغرم للاخ ثمن ما صار للاختين ثم يعطى كل أخت مثل نصف ذلك لان نصيب الاخ مثل نصيب الاختين فيكون نصيب كل أخت مثل نصف نصيب الاخ وعلي هذا جميع هذا الوجه وقياسه والله أعلم بالصواب

كتاب فرائض الخنثى

(قال الشيخ الامام الاجل الزاهد شمس الائمة وفخر الاسلام أبو بكر محمد بن أبي سهل السرخسي رحمه الله) اعلم بان الله تعالي خلق بني آدم ذكورا واناثا كما قال الله تعالي وبث منهما رجالا كثيرا ونساء وقال تعالى يهب لمن يشاء اناثا ويهب لمن يشاء الذكور ثم بين حكم الذكور وحكم الاناث في كتابه ولم يبين حكم شخص هو ذكر وأنثي فعرفنا بذلك انه لا يجتمع الوصفان في شخص واحد وكيف يجتمعان وبينهما مغايرة علي سبيل المضادة

وجعل علامة التميز عندالولادة الآلة الي أن يتبين سائر العلامات بمضى الزمان ثم قد يقع الاشتباه عند الولادة من وجهين أحدهما بالمعارضة بان يوجد فى المولودالآلتان جميعا فيقع الاشتباه الى أن تترجح احداهما بخروج البول منه والوجه الثانى أن تنعدم آلة التميز أصلا بان لايكون للمولود آلة الرجال ولا آلة النساء وهذا أبلغ جهات الاشتباه ولهذابدأ الكتاب به ورواه عن الشعبي رحمه الله انه سئل عن مولود ولد وليس بذكر ولا أنثي وليس له ما للانثى وليس له ماللذكر يخرج من سرته كهيئةالبول الغليظ فسئل عن ميراثه فقال عمر رضى الله عنه له نصف حظ الانثى ونصف حظ الذكر قال محمد رحمه الله وهذا عندنا والخنثى المشكل فى أمره سواء والمراد اذا مات قبل أن يدرك فيتبين حاله بنبات اللحية أو بنبات الثديين * اختلف العلماء رحمهم الله فى حكم الخنثى المشكل فى الميراث فقال أبو حنيفة ومحمد رحمهما الله وهو قول أبي يوسف الاول رحمه الله يجعل هو فى الميراث بمنزلة الانثى الا أن يكون أسوأ حاله أن يجعل ذكرا فحينئذيجعل ذكرا وفى الحاصل يكون له شر الحالين وأقل النصيبين وفى قول أبي يوسف الآخر له نصف ميراث الذكر ونصف ميراث الانثى وهو أقرب من قول الشعبي على مانبينه أما بيان الحالة التى تكون الذكورة فيه شرا له بان تركت المرأة زوجا وأختا لاب وأم وشخصا لاب هو بهذه الصفة مشكل فان جعل ذكرا لم يرث شيأ لان نصف الميراث للزوج والنصف للاخت لاب وأم فلم يبق للاخ لاب شئ ولو جعل انثى كان للزوج النصف وللاخت لاب وأم النصف وللاخت لاب السدس تكملة الثلثين فتعول بسهم والقسمة من سبعة فعند أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله يجعل ذكرا فى هذه الحالة ولا شئ له وفى قول أبي يوسف الآخر له سهم من أربعة عشر نصف ميراثها ان لو كانت أنثى وكذلك لو تركت زوجا وأما وأخا لام وشخصا هو مشكل لاب وأم فان جعل هذا المشكل ذكرا فللزوج النصف وللام السدس وللاخ لام الثلث ولم يبق للاخ لاب وأم شيء وان كانت انثى فلها النصف ثلاثة لانها أخت لاب وأم وتعول فريضة المسئلة بثلاثة فعندهما يجعل ذكر ولا شئ له وفى قياس قول أبي يوسف الآخر لها ثلاثة من ثمانية عشر نصف ميراثها ان لو كانت أنثى وبيان الحال الذى تكون الانوثة فيه شرا له ظاهر فانه لو ترك ابنة وعصبته وولدا هو مشكل فان كان هذا المشكل ذكرا فله الثلثان وان كان أنثى فله الثلث فيجعل انثى فى قول أبي حنيفة ومحمد وفى قول أبي يوسف الآخر نصف فى كل حالة نصف الثلثين ونصف

الثلث فيكون له فى الحال نصف المال وللابنة الثلث والباقى وهو السدس للعصبة وجه قول أبي يوسف ان حاله متردد والاصل فى المسائل اعتبار الاحوال عند التردد ويتوزع المستحق على الاحوال كما فى الطلاق المبهم والعتاق المبهم اذا طلق احدى نسائه الاربع قبل الدخول ثم مات يسقط نصف صداقها ويتوزع عليهن باعتبار الاحوال و كذلك الميراث بينهن باعتبار الاحوال فكذلك هنا يعتبر الاحوال بل أولى لان الاشتباه هنا أكثر والحاجة الى اعتبار الاحوال بمعنى الاشتباه * ووجه قولهما هو أن اعتبار الاحوال ينبنى على التيقن بالسبب وسبب استحقاق الميراث الفرضية والعصوبة ولا يتيقن بواحد من السببين بهذا المشكل وبدون التيقن بالسبب لا يعتبر الاحوال لكن لا يعطى الا القدر الذى يتيقن بأنه مستحق له بخلاف الطلاق والعتاق فقد تيقنا بالسبب المسقط لنصف الصداق هناك وبالسبب الموجب لعتق رقبته وانما وقع الشك فى المستحق كذلك فبعد التيقن بالسبب يصار فيه الى اعتبار الاحوال ولو مات وترك ولدا خنثى وعصبة ثم مات الولد قبل أن يستبين أمره ومن الاستبانه البول فان كان يبول من احدى المبالين فالحكم لذلك وان كان يبول منهما فمن أيهما أسبق فان خرجا معا ففيه اختلاف يأتيك بيان هذا فى كتاب الخنثى وانما الكلام هنا فى الميراث فعلى قول أبى حنيفة ومحمد وهو قول أبي يوسف أولا لا يعطى الا ميراث جارية وذلك نصف المال والباقى للعصبة وفى قول أبي يوسف الآخر له ثلاثة أرباع المال اما لانه يستحق الكل فى حال والنصف فى حال فيعطى نصف الكل ونصف النصف أو لان النصف ثابت والنصف الآخر يثبت فى حال دون حال فيتنصف فله ثلاثة أرباع المال والباقى للعصبة فان كان للميت مع ذلك ابن معروف فعلى قول أبي حنيفة ومحمد للذكر مثل حظ الانثيين لان أسوأ الحال للخنثى أن يكون أنثى وتكلموا فيما اذا كان الخنثى حيا بعد توهم أن يتبين أمره فى الثانى أنه كيف تقسم المال بينهما فمنهم من يقول يدفع الثلث الى الخنثى والنصف الى الابن ويوقف السدس كما فى الحمل والمفقود فانه يوقف نصيبهما الى أن يتبين حالهما وأكثرهم على أنه يدفع ذلك الى الابن لان سبب استحقاقه لجميع المال وهو البنوة معلوم فانما ينتقص من حقه لمزاحمة الغير والخنثى ما زاحمه الا فى الثلث فما وراء ذلك يبقى مستحقا له * يوضحه انا حكمنا بكون الخنثى انثي حين أعطيناه الثلث مع الابن وبعد ما حكمنا بالانوثة فى حقه يعطي الذكر ضعف ما يعطى الانثى وبه فارق الحمل والمفقود فانا لم نحكم فيهما بشئ من موت أو حياة فلهذا يوقف نصيبهما

واذا دفع الثلثين الى الابن هل يوجد منه الكفيل قال بعض مشايخنا رحمهم الله على الخلاف المعروف فان القاضى اذا دفع المال الى الوارث المعروف لم يأخذ منه كفيلا فى قول أبى حنيفة وعندهما يحتاط فى أخذ الكفيل منه وقيل بل هنا يحتاط فى أخذ الكفيل عندهم جميعا لانه ان تبين علامة الذكورة فى الخنثى كان هو المستحق لما زاد على النصف مما أخذه الابن فيحتاط لحقه بأخذ الكفيل من الابن وانما لم يجوز أبو حنيفة أخذ الكفيل للمجهول وهنا انما يؤخذ الكفيل لمعلوم فهو طريق مستقيم يصون به القاضى قضاءه وينظر لمن هو عاجز عن النظر لنفسه وهو الخنثى فيأخذ من الابن كفيلا لذلك فان تبين أن الخنثى ذكر استرد ذلك من أخيه وان تبين انه أنثى فالمقبوض سالم للابن وأما فى قياس قول الشعبي فقد اختلف أبو يوسف ومحمد فى القسمة بين الخنثى والابن المعروف قال أبو يوسف رحمه الله قياس قوله أن يكون المال بينهما على اثني عشر سهما الابن المعروف سبعة وللخنثى خمسة * أما بيان قول محمد فظاهر لان الخنثى ان كان ذكرا فالمال بينهما نصفين فان كان أنثى فالمال بينهما أثلاثا فيعطيه نصف كل حالة فاحتجنا الى حساب ينقسم نصفه نصفين وثلثه نصفين وأقل ذلك اثنا عشر فان كان الخنثى ذكرا فله الستة من اثني عشر وان كان أنثى فله أربعة واما أن تقول له نصف أربعة وهو سهمان ونصف ستة وهو ثلاثة وذلك خمسة وللابن نصف ثمانية وهو أربعة ونصف ستة وهو ثلاثة فيكون سبعة أو تقول الثلث متيقن به للخنثى وهو أربعة وما زاد على ذلك الى تمام النصف وذلك سهمان يثبت فى حال دون حال فينتصف فيكون له خمسة والباقى وهو سبعة للابن فقد فسر محمد قول الشعبي بهذا ولم يأخذ به وأما بيان قول أبي يوسف لقول الشعبي أن يقول الخنثى فى حال ابن وفى حال ابنة فالابنة فى الميراث نصف الابن فيجعل له نصف كل حال فيكون ثلاثة أرباع ابن فكأنه اجتمع ابن وثلاثة أرباع ابن فيجعل لكل ربع من الابن سهما فللابن الكامل أربعة أسهم ولثلاثة أرباع ابن ثلاثة فذلك سبعة أو تقول ان الله تعالى جعل للذكر مثل حظ الانثيين فكأن الذكر بمنزلة الانثيين واحدى الانثيين فى حق الخنثى معلوم والانثى الاخرى ثابتة فى حال دون حال فينتصف فيكون الخنثى بمنزلة أنثى ونصف ولو تصور اجتماع ابنة ونصف مع ابنة فانه يكون المال على سبعة أسهم للابن أربعة وللابنة ونصف ثلاثة فهاهنا أيضا يقسم المال بينهما على سبعة أسهم للابن أربعة وللابنة ونصف ثلاثة وأشار فى الاصل الى رجوع أبي يوسف الى التفسير الذي ذكره محمد رحمه

الله لقول الشعبي قالوا وهذا غلط والصحيح ان رجوع الى التفسير الذي ذكره أبي يوسف فانه رجع الى قول الشعبي رحمه الله ثم فسر قوله بما ذكرنا عنه قال ولو كان مع الخنثى ابنة معروفة فللابنة ثلث المال وللخنثى نصف المال والباقي يكون للعصبة فى قياس قول الشعبي لان الخنثى ان كان ذكرا فله ثلث المال وان كان أنثى فلها الثلث فيعطى نصف كل حالة فيكون له نصف المال والباقي للعصبة لانه فى حال يستحق ثلث المال وهو أن يكون الخنثى أنثى وفى حال لاشيء له فيكون له نصف الثلث وهو السدس فان لم يكن للميت عصبة رد الفضل عليها على قدر ما أخذ معناه يجعل المال فى الحاصل بينهما على خمسة سهمان للابنة المعروفة وثلاثة للخنثى لانه ليس أحدهما بالرد عليه باولى من الآخر فيكون المردود بينهما على مقدار أصل حقهما قال فان كان مع الخنثى أب للميت فللخنثى ثلث المال وللاب ثلثه فى قياس قول الشعبي لان الخنثى ان كان ذكرا فللاب السدس والباقي للابن فله فى هذه الحالة خمسة وان كان أنثى فلها النصف والباقي كله للاب بالفرضية والعصوبة فاما أن يقول للخنثى نصف كل حالة ونصف ثلاثة سهم ونصف ونصف خمسة سهمان ونصف فذلك أربعة وهو ثلثا المال أو يقول مقدار ثلثه للخنثى بيقين وما زاد الى تمام خمسة يثبت فى حال دون حال فيتنصف فيكون له أربعة والسدس للاب بيقين وما زاد عليه الى تمام النصف وذلك سهمان يثبت فى حال دون حال فيتنصف فيكون للاب سهمان وهو الثلث وللخنثى أربعة وذلك ثلثان وان ترك ابنة خنثى وابنة ابن خنثى وعصبة ففى قياس قول الشعبي الفريضة من ستة وثلاثين سهما للخنثى الاعلى خمسة وعشرون سهما وللاسفل سبعة أسهم وللعصبة أربعة أسهم فان لم يكن له عصبة فثلاثة ارباع المال للاعلى وربعه لولد الابن لانه ينظر الى أقل مايصيب كل واحد منهما والى أكثره فيأخذ نصف ذلك ولا ينظر الى مابين ذلك لان فى اعتبار الاقل والاكثر اعتبار ما بين ذلك فيقول النصف للعليا متيقن به ذكرا كان أو انثى والسدس لايدعيه العصبة لان العصبة تقول هما ابنتان فلهما الثلثان والعليا والسفلى كل واحدة منهما تدعى ذلك فيكون ذلك بينهما نصفان ولا ينظر الى تفاوت مابينهما فى جهة الدعوى فالاعلى يدعى ذلك من وجه واحد وهو نصف المذكورة لنفسه والاسفل من وجهين اما لانه ذكر والعليا أنثى أو لانهما ابنتان وهذا لان المستحق من وجه يكون مستحقا من كل وجه فلا فرق بين أن يكون استحقاقه لهذا السدس من وجه أو من وجهين والثلث الباقي تدعيه العصبة ان كان الخنثيان أنثيين

وتدعيه ابنة الابن ان كانت هى ذكرا والعليا هى انثي وتدعيه العليا ان كانت ذكرا فلا يفضل
بعضه على البعض لان المعتبر فى حقهم الاكثر والاقل فيكون بينهم اثلاثا كان أصل الفريضة
من ستة وقد انكسر السدس بالانصاف فصار اثنى عشر ثم انكسر الثلث بالاثلاث فاضرب
اثنى عشر فى ثلاثة فيكون ستة وثلاثين أخذت العليا مرة ثمانية عشر ومرة نصف السدس
ثلاثة ومرة ثلث الثلث أربعة فذلك خمسة وعشرون وأخذت السفلي مرة ثلاثة ومرة أربعة
فذلك سبعة وانما يسلم للعصبة أربعة أسهم وان لم يكن له عصبة فالنصف وهو ستة من اثنى
عشر للعليا ثلث والثلث بينهما نصفان لما بينا والثلث الباقى ان كانا ذكرين فهو للاعلى وكذلك
ان كان الاعلى ذكرا فان كانا أنثيين فللعليا ثلاثة ارباعه بالرد وان كان الاسفل ذكرا والاعلى
أنثى فالثلث للاسفل وقد بينا انه يؤخذ بالاكثر والاقل فيكون هذا الثلث بين الاعلي
والاسفل نصفين فقد أخذ الاعلي مرة ستة ومرة سهما ومرة سهمين فذلك تسعة من
اثنى عشر وهو ثلاثة ارباع المال وأخذ الاسفل مرة سهما ومرة سهمين وذلك ربع المال
• ابنة أخ خنثي وابنة ابن أخ خنثى وابن ابن ابن أخ معروف فعلى قول أصحابنا رحمهم الله
المال بينهم اثلاثا لان العليا ان كان ذكرا فله الميراث كله وان كانت أنثى فلا شئ لها والثانية
ان كانت أنثى فلا شئ لها وان كان ذكرا والعليا أنثى فالميراث له وان كانتا انثيين جميعا
فالميراث للاسفل وانما يؤخذ فى هذا باكثره وأقله فالذى يسقط من وجه ويرث من وجهين
والذى يسقط من وجهين ويرث من وجه سواء فى قياس مذهبه واذا كان كل واحد منهم
استحق جميع المال من وجه فقد استووا فى الاستحقاق فالمال بينهم اثلاثا فان لم يكن للميت
وارث غير هذين الخنثيين فالمال كله للعليا فى قولنا لانهما ابنتان وابنة الاخ مقدمة فى الميراث
على ابنة ابن الاخ وفى قياس قول الشعبي المال بينهما نصفان لان الذى يرث من وجوه والذى
يرث من وجه واحد عنده سواء فالمال كله للاعلى ان كانا ذكرين أو كان هو ذكرا أو كانا
أنثيين وان كانت العليا أنثى والآخر ذكرا فالمال كله له فلهذا جعل المال بينهما نصفين • فان
ترك ثلاث بنات أخ خناثى بعضهن أسفل من بعض وأسفل من السفلى ابن أخ ففى قياس قول
الشعبي المال بينهم ارباعا لكل واحد منهم الربع لان العليا ان كان ذكرا ورث دونهم وان كانت
أنثى والثانية ذكرا ورث دونهم وان كانت أنثى والثالثة ذكرا ورث دونهم وان كن أناثا
جميعا ورث ابن الاخ الاسفل فكل واحد منهم يستحق جميع المال من وجه وذلك يكفى

للمزاحمة فكان بينهم ارباعا فان لم يكن أسفل منهن ذكر ولم يكن للميت عصبة فالمال بينهم اثلاثا لان كل واحد منهم يرث جميع المال من وجه وانما يوجد فى هذا الاقل والا كثر فكان المال بينهم اثلاثا فان ترك بنتا خنثى وأختا خنثى ومات قبل أن يستبين أمرهما فللابنة النصف والباقى للاخت فى قول أبى حنيفة وأبى يوسف الاول ومحمد رحمهم الله لانها ابنة والاخت مع الابنة تكون عصبة وفى قياس قول الشعبي للابنة ثلاثة ارباع المال وللاخت الربع لان النصف للابنة بلا شك والنصف الآخر استوت فيه منازعتهما والابنة ان كانت ذكرا كان هذا النصف له وان كانت أنثى فهذا النصف للاخت ذكرا كان أو أنثى فجعل بينهما نصفان فيجعل للابنة ثلاثة ارباع المال وللاخت ربعه وان ترك أختا خنثى وابنة أخ خنثى ففى قولنا للاخت النصف وللعصبة النصف لان الخنثيين انثيان فللاخت النصف والباقى للعصبة ولا شئ لابنة الاخ وان لم يكن للميت عصبة فالمال كله للاخت بالفرض والرد فانه لا شيء لذوي الارحام مع وجود ذى السهم وابنة الاخ من ذوى الارحام وفى قول الشعبي للاخت الثلثان ولابنة الاخ السدس وللعصبة السدس لان الاخت لها النصف بلا شك وهى تزاحم الاخرى فى النصف الباقى فانه ان كان ذكرا فله الباقى وان كانت هى أنثى والاخ ذكر فالنصف الباقى له وان كانتا انثيين فالنصف الباقى للعصبة فكان هذا النصف بينهما اثلاثا وان لم يكن للميت عصبة فللاخت ثلاثة ارباع المال ولابنة الاخ ربع المال لان النصف للعليا بلا شك والنصف الآخر للعليا ان كانا ذكرين أو أنثيين وان كانت العليا أنثي والسفلى ذكرا فالنصف الباقى له والذى يسقط من وجه واحد والذى يسقط من وجهين عنده سواء فيكون هذا النصف بينهما نصفين وكذلك لو ترك ابنة خنثى وابنة أخ خنثى ولا عصبة له فالجواب على ماوصفنا فى الاخت على القولين جميعا فان ترك ابنة خنثى وابنة ابن خنثى وابنة ابن ابن خنثي وعصبة فعلى قولنا الخناثى أناث فللعليا النصف وللوسطى السدس تكملة الثلثين والباقى للعصبة ولا شئ للسفلي وان لم يكن للميت عصبة فالباقى يرد على العليا والوسطى ارباعا على قدر مواريثهما وفى قول الشعبي للعليا ثمانية أسهم من اثنى عشر وللوسطى سهمان وللسفلى سهم وللعصبة سهم لان النصف للعليا بلا شك والسدس بينهما وبين الوسطى نصفين لان العليا ان كان ذكرا فهذا السدس له وان كانت أنثي فهذا السدس للوسطى ذكرا كان أو أنثى فكان بينهما نصفين وبقي ثلث المال كل واحدة منهن تدعيه وتقول انا ذكر والثلثان لى والعصبة أناث جميعا تقول

هذا الثلث لنا فباعتبار هذا المعني كان الثلث بينهم ارباعا فقد أخذت العليامرة ستة ومرة
سهما ومرة سهما فذلك ثمانية ثلثا المال والوسطى أخذت مرة سهمين ومرة سهمين فذلك الثلث
وانما أخذت السفلى سهما والعصبة كذلك وذلك نصف السدس وان لم يكن للميت عصبة
فللعليا النصف بلا شك والسدس بينهما وبين الوسطى نصفين لما بينا والثلث بينهن اثلاثا
فتكون القسمة من ستة وثلاثين للعليا مرة ثمانية عشر ومرة ثلاثة ومرة أربعة وللوسطى
مرة ثلاثة ومره أربعة وللسفلى أربعة فان ترك ابنة وثلاث بنات ابن بعضهن أسفل من
بعض خناثى كلهن وعصبة فعندنا للابنة النصف وللعليا السدس والباقى للعصبة لان الخناثى
اناث ما لم يستبن حالهن وان لم يكن له عصبة فالباقى رد على الابنة وابنة الابن على قدر ميراثهما
ارباعا وفى قياس قول الشعبي الفريضة من مائة وثمانين سهما للابنة مائة وثمانية عشر سهما
وللعليا ثمانية وعشرون سهما وللوسطى ثمانية عشر سهما وللسفلى ثمانية أسهم وللعصبة ثلاثة
عشر سهما لان للابنة النصف من غير شك والسدس بينهما وبين العليا من بنات الابن نصفين
لما بينا وثلث الثلث الباقى بين الابنة والعليا والوسطى وللعصبة ارباعا لان السفلى لا تدعى من
ذلك الثلث الا بثلثه فانها تقول أنا ذكر والبواقي اناث والثلث بيني وبين الوسطي اثلاثا لان
الذكر يعصب من فوقه بدرجة ممن لم يأخذ شيأ كما يعصب من هو فى درجته فيخرج ثلث
هذا الثلث عن منازعته وكل واحدة من البواقى تدعى ذلك لنفسها بدعواها الذكورة والعصبة
تدعى ذلك لنفسها أيضا بدعواها انهن اناث وأما ثلثا الثلث بينهم جميعا اخماسا لان كل واحدة
منهن تدعي ذلك لنفسها بدعواها صفة الذكورة والعصبة كذلك فقد انكسر الثلث بالاثلاث
والارباع والاخماس فيضرب ثلاثة فى خمسة فتكون خمسة عشر ثم خمسة عشر فى أربعة
فتكون ستين ثم فى أصل المال ثلاثة فيكون مائة وثمانين فاما الابنة فقد أخذت النصف
تسعين وجعلنا السدس بينها وبين العليا نصفين وذلك ثلاثون لكل واحدة خمسة عشر وجعلنا
ثلث الثلث وذلك عشرون بين الاربعة سوى السفلى ارباعا لكل واحدة خمسة وجعلنا ثلثى
الثلث وذلك أربعون بين الخمسة اخماسا لكل واحدة ثمانية فحصل للابنة مرة تسعين ومرة
خمسة عشر ومرة خمسة ومرة ثمانية فذلك مائة وثمانية عشر ولابنة الابن مرة خمسة عشر
ومرة خمسة ومرة ثمانية فذلك ثمانية وعشرون وللوسطى مرة خمسة ومرة ثمانية فذلك
ثلاثة عشر وكذلك للعصبة ولم يسلم للسفلى الا ثمانية أسهم فاستقام التخريج فان كان أسفل

منهن غلام معروف فعندنا للابنة النصف وللعليا من بنات الابن السدس تكملة الثلثين والباقي بين الذكر الاسفل وبين الوسطى والسفلى للذكر مثل حظ الانثيين لانهما بنتان والذكر من أولاد الابن يعصب من فوقه من الاناث ممن لم يأخذ شيأ بالفرضية وفى قول الشعبي نصف المال للابنة والسدس بينها وبين العليا نصفين وثلثا سدس المال بين الابنة والعليا والوسطى اثلاثا وثلث سدس المال بينهن وبين السفلى ارباعا وسدس المال الباقى بينهن وبين الغلام اخماسا من قبل أن الغلام يدعى انهن اناث وان له نصف ثلث الباقى فى الحاصل فنصف الثلث وهو السدس خارج عن دعواه والسفلى تدعي انه ذكر وان الثلث الباقى بينه وبين الوسطى اثلاثا فثلثا السدس بزعمه للوسطى وهو ثلث الثلث وقد استوت منازعة الابنة العليا والوسطى فى هذا الجزء وهو ثلثا السدس كل واحدة منهما تدعى ذلك لنفسها بدعواها صفة الذكورة فيكون بينهما اثلاثا وثلث السدس هما مع السفلى يدعونه فيكون بينهم ارباعا والسدس الباقى هم جميعا مع الغلام يدعونه فيكون ذلك بينهم اخماسا فقد انكسر الثلث بالارباع والاخماس والاثلاث فاذا ضربت المخارج بعضها فى بعض كان ذلك ستين ثم فى أصل المال وهو ستة فيكون ذلك ثلثمائة وستين فقد أخذت الابنة مرة النصف مائة وثمانين ومرة نصف الثلث وذلك ثلاثون فهو مائتان وعشرة ومرة ثلث ثلثى السدس أربعين وهو ثلاثة عشر وثلث ومرة ربع ثلث السدس وذلك خمسة ومرة خمس السدس وذلك اثنا عشر فاذا جمعت ذلك كله كان ذلك مائتين وأربعين وثلثا وابنة الابن أخذت مرة ثلاثين ومرة ثلاثة عشر وثلثا ومرة خمسة ومرة اثنى عشر فذلك ستون وثلث والوسطى أخذت مرة ثلاثة عشر وثلثا ومرة خمسة ومرة اثنى عشر فذلك ثلاثون وثلث والسفلى أخذت مرة خمسة ومرة اثنى عشر وما أخذ الغلام الا اثني عشر فاستقام التخريج فان كانت الوسطى أو السفلى معروفتان أيهما ابنتان والمسئلة بحالها ففى قول الشعبي للابنة النصف والسدس بينها وبين العليا نصفين ومن الثلث الباقى للابنة ثلاثة وللعليا ثلاثة والثلث بين الوسطى والسفلى والغلام للذكر مثل حظ الانثيين فصار هذا الثلث مقسوما على اثني عشر سهما فاحتجنا الي حساب ينقسم ثلثه ارباعا فيكون جملة المال على ستة وثلاثين سهما نصف ذلك ثمانية عشر للابنة الصلبية بغير شك والسدس وهو ستة بينها وبين العليا نصفين لان كل واحدة منهما تدعى ذلك بدعواها صفة الذكورة ولا ينازعهما فى ذلك الوسطى والسفلى والغلام لانهم يزعمون انهما ابنتان وان الثلثين لهما فلهذا

قسم هذا السدس بينهما نصفين وأما الثلث الباقى فالوسطى والسفلى لا يدعيان شيأ من ذلك لانفسهما الا بالغلام الذى دونهما لانهما ابنتان معروفتان حالهما فيعصبهما الغلام الذي هو دونهما فى الباقى فقد استوى فى هذا الثلث دعوى الغلام ودعوى العليا وابنة الصلب فيكون ثلاثه لابنة الصلب وثلاثة للعليا باعتبار ان كل واحدة منهما تدعى جميع ذلك لنفسها بدعوى صفة الذكورة يبقى الثلث فهو بين الغلام والوسطى والسفلى للذكر مثل حظ الانثيين لحصل لابنة الصلب مرة ثمانية عشر ومرة ثلاثة ومرة أربعة فذلك خمسة وعشرون وحصل للعليا مرة ثلاثة ومرة أربعة فذلك سبعة وحصل للغلام سهمان وللوسطى والسفلى لكل واحدة سهم وان كانت السفلي هى المعروفة انها ابنة والباقون خناثى فعلى قياس قول الشعبي للابنة النصف والسدس بين الابنة والعليا نصفين ونصف السدس بين الابنة والعليا والوسطى اثلاثا والباقى بينهم جميعا ارباعا للابنة ربعه وللعليا ربعه وللوسطى ربعه وربعه بين السفلى والغلام للذكر مثل حظ الانثيين فيحتاج الي حساب ينقسم ثلثه اسداسا وارباعا واثلاثا وذلك بان تضرب ستة فى أربعة فيكون أربعة وعشرين ثم فى ثلاثة فيكون اثنين وسبعين ثم فى ثلاثة فيكون مائتين وستة عشر النصف من ذلك مائة وثمانية للابنة بغير شك والسدس ستة وثلاثون بين الابنة والعليا نصفين لكل واحدة ثمانية عشر لانه لاينازعهما فى الثلثين أحد والثلث نصفان لان لكل واحدة ثمانية عشر لانه لا ينازعهما فى الثلثين أحد والثلث الباقى وذلك اثنان وسبعون فربعه وهو نصف السدس بين الابنة والعليا والوسطي اثلاثا لان السفلي انما تدعي هذا الثلث بالغلام والغلام يزعم ان الوسطى انثي وان الثلث الباقى بينه وبين الوسطي والسفلى للذكر مثل حظ الانثيين ارباعا فربع هذا الثلث لايدعيه الغلام والسفلي وقد استوى فيه دعوى العليا والوسطى والابنة كل واحدة تزعم انها ذكر فيكون بينهم اثلاثا لكل واحدة ستة والباقى وهو ثلاثة ارباع الثلث وذلك أربعة وخمسون سهما استوى فيه دعوى الابنة والعليا والوسطى والغلام فيكون ارباعا ربعه للابنة وربعه للعليا وربعه للوسطي وربعه بين الغلام والسفلى للذكر مثل حظ الانثيين لان الغلام مقر أن ما يصيبه من هذا الميراث بينه وبين السفلى للذكر مثل حظ الانثيين واقراره حجة فى حقه وربعه ثلاثة عشر ونصف فاذا جعل بينهما اثلاثا كان للغلام تسعة وللسفلى أربعة ونصف وان أردت دفع الكسر بالانصاف فاضعف الحساب * امرأة تركت زوجها وأمها وأختا لاب وأم خنثى فماتت قبل أن يستبين

أمرها ففى قول أبى حنيفة وأبى يوسف ومحمد رحمهم الله للزوج النصف وللام الثلث والباقى للخنثى لانهم يجعلون الخنثى أسوأ حالة وأسوأ الاحوال هنا أن يكون ذكرا وفى الحقيقة لا يحكم بانه ذكر ولا أنثي وكيف يحكم بذلك من غير دليل ولكن يعطيه أقل النصيبين لانه هو المتيقن به وأقل النصيبين هنا نصف الذكر لانه اذا جعل انثي يستحق النصف وتعول الفريضة بسببها واثبات العول بدون التيقن لا يجوز ولهذا جعلنا للاخ ما بقي وفى قياس قول الشعبي الفريضة من ثمانية وأربعين سهما لان الخنثى ان كان ذكرا فالفريضة من ستة وان كانت أنثي فالفريضة من ثمانية للزوج ثلاثة وللام سهمان وللاخت ثلاثة فتعول بسهمين فالسبيل أن يضرب ستة فى ثمانية فيكون ثمانية وأربعين ثلاثة أثمان ذلك وهو ثمانية عشر للزوج يعنى وما زاد على ذلك الى تمام النصف وهو ستة يستحقه فى حال وهو أن يكون الخنثى ذكرا ولا يستحقه فى حال فيعطيه نصف ذلك فيكون للزوج أحد وعشرون والام لها اثنا عشر يعنى وما زاد على ذلك الى تمام الثلث وهو أربعة يستحقه فى حال دون حال فيكون لها نصف ذلك فلها أربعة عشر والخنثى لها ثمانية يعنى وما زاد على ذلك الى تمام ثمانية عشر يستحق فى حال دون حال فلها نصف ذلك فحصل لها ثلاثة عشر وللام أربعة عشر فذلك سبعة وعشرون وللزوج أحد وعشرون فذلك ثمانية وأربعون وان كان مع ذلك أخ لام فللخنثى والزوج مثل ما كان لهما فى الوجه الاول فى قياس قول الشعبي وللام والاخ لام مثل ما كان للام فى الفريضة الاولى بينهما نصفين لان فى الفريضة الاولي للام سهمان من ستة أو من ثمانية وهنا للام سهم وللاخ لام سهم من ستة أو من ثمانية فعرفنا أن نصيبهما هنا مثل نصيب الام هناك وان حالهما فيه على السواء فيقسم أربعة عشر بينهما نصفين وعلى قولنا هذا والاول سواء لان نصيب الاخ لام مع الخنثى يحول نصيب الام الى السدس ويكون السدس للاخ لام فانما يجعل للخنثي ما بقى وهو السدس باعتبار أنه أقل النصيبين له * رجل مات وترك امرأته وأخوين لامه وأختا لاب وأم هى خنثى فعندنا للمرأة الربع وللاخوين لام الثلث وما بقي فهو للاخت الخنثى لان أقل النصيبين له نصيب الذكر فانه يأخذ خمسة من اثنى عشر ولو جعلت أنثي كان لها ستة من ثلاثة عشر فلهذا جعلنا له الباقى وأما فى قياس قول الشعبي الفريضة من مائة وستة وخمسين سهما لان الخنثي ان كان ذكرا فالفريضة من اثني عشر وان كان أنثي فالفريضة من ثلاثة عشر للمرأة سبعة وثلاثون ونصف لان ثلاثة أجزاء

من ثلاثة عشر جزأ وذلك ستة وثلاثون لها يعني والربع تسعة وثلاثون فما زاد على ذلك الى تمام الربع لها فى حال دون حال فلهاسبعةوثلاثون ونصف وللاخوين خمسون لان مقدار ثمانية وأربعين لهما بيقين ومازاد على ذلك الي تمام الثلث وهو أربعة يثبت فى حال دون حال فينتصف وللخنثى ثمانية وستون ونصف لان خمسة اجزاء ذلك ستون له بيقين وما زاد على ذلك الى تمام سبعة وسبعين وذلك سبعة عشر لها فى حال دون حال فينتصف فيكون لها ثمانية وستون ونصف فان كان ترك مع ذلك أما فى قولنا للام السدس سهمان من اثني عشر وللمرأة الربع ثلاثة وللاخوين لام أربعة وللخنثي ما بقى لان أقل النصيبين نصيب الذكر هناك وفى قول الشعبي الفريضة من مائة وعشرين سهما لان الخنثى ان كان ذكرا فالفريضة من اثنى عشر وان كانت أنثى فلها ستة وللام السدس سهمان وللاخوين لام أربعة وللمرأة ثلاثة تعول بثلاثة فتكون من خمسة عشر الا أن بين خمسة عشر وبين اثنى عشر موافقة بالثلث فيقتصر على الثلث من أحدهما وذلك أربعة ثم تضربه فى خمسة فيكون ذلك ستين منه تصح المسئلة وان خرج كما فى بعض النسخ من ضعف ذلك وهو مائة وعشرون فقد يخرج مستقيما من ستين فأما مقدار اثنى عشر يعنى وما زاد على ذلك الى تمام الربع خمسة عشر وذلك ثلاثة لها فى حال دون حال فيكون لها ثلاثة عشر ونصف قلنا وانما ان مقدار اثنى عشر لها بيقين لان أقل النصيبين لها ثلاثة من خمسةعشر وهو الخمس وخمس ستين اثنا عشر فللام ثمانية بيقين ومازاد على ذلك الى تمام السدس سهمان وهو عشرة لها فى حال دون حال فيكون لها تسعة وللاخوين لام ستة عشر بيقين وما زاد علي ذلك الي تمام عشرين فى حال دون حال فيكون لها ثمانية عشر بيقين وما زاد على ذلك الى تمام أربعة وعشرين لها فى حال دون حال فيكون تسعة عشر ونصفا وانما خرجه فى بعض النسخ من مائة وعشرين للتحرز عن الكسر بالانصاف فان ترك ابنة وثلاث بنات ابن بعضهن أسفل من بعض خناثى كلهن ولا عصبة له ففى قياس قول الشعبي الفريضة من مائة وثمانية أسهم من قبل أن النصف للابنة ثابت بغير شك والسدس سهمان بينهما وبين العليا نصفين لان الوسطى والسفلي لا يدعيان ذلك فانهما يزعمان انهما ابنتان وان الثلثين لهما ثم السفلي تزعم أنها ذكر وان الوسطى انثى والثلث الباقى بينهما للذكر مثل حظ الانثيين فهو لا يدعي ثلث هذا الثلث والوسطي والعليا والابنة كل واحدة تدعي ذلك لنفسها بدعواها صفة الذكورة فيكون بينهم أثلاثا يبقي ثلثا الثلث استوت فيه منازعتهن كل واحدة

تدعى ذلك لنفسها فيكون بينهن أرباعا فيحتاج الي حساب ينقسم ثلثه أثلاثا وأرباعا فالسبيل أن يضرب أربعة فى ثلاثة فيكون اثني عشر ثم اثنى عشر فى ثلاثة فيكون ستة وثلاثين ثم ستة وثلاثين فى أصل المال وهو ثلاثة فيكون مائة وثمانية للابنة مرة أربعة وخمسون وهو النصف ومرة نصف السدس تسعة فذلك ثلاثة وستون ومرة أربعة وهو ثلث ثلث الثلث ومرة ربع ثلثى الثلث وذلك ستة فستة وأربعة يكون عشرة اذا ضممت ذلك الى ثلاثة وستين يكون ثلاثة وسبعين وللعليا مرة تسعة ومرة أربعة ومرة ستة فذلك تسعة عشر وليس للسفلي الا ستة عشر فاذا جمعت بين هـذه السهام كانت مائة وثمانية فاستقام التخريج والله أعلم بالصواب

كتاب الخنثي

(قال رضى الله عنه) ذكر عن أبي يوسف عن الكلبي عن أبى صالح عن ابن عباس رضى الله عنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه سئل عن مولود ولد فى قوم له ما للمرأة وما للرجل كيف يرث فقال النبي صلي الله عليه وسلم من حيث يبول وهكذا روى عن علي رضى الله عنه وهكذا نقل عن جابر بن زيد وعن قتادة وعن سعد بن المسيب رضى الله عنه انه يرث من حيث يبول وهذا حكم كان عليه العرب فى الجاهلية على ما يحكى ان قاضيا فيهم رفعت اليه هذه الحادثة فجعل يقول هو رجـل وامرأة فاستبعد قومه ذلك فتحير ودخـل بيته فى الاستراحة فجعل يتقلب علي فراشه ولا يأخذه النوم لتحيره فى هذه الحالة وكانت له بنية فغمزت رجليه فسألته عن تفكره فاخبرها بذلك وقالت دع الحال واتبع المبال فخرج الى قومه وحكم بذلك فاستحسنوا ذلك منه فعرفنا ان حكمه كان فى الجاهلية قرره رسول الله صلي الله عليه وسلم وسيجيء من المعني ما يدل عليه فان ما يقع به الفصل بين الذكر والانثي عند الولادة الآلة وذلك فى الآدمى وفى سائر الحيوانات وعند انفصال الولد من الام منفعة تلك الآلة خروج البول منها وما سوي ذلك من المنافع يحدث بعد ذلك فعرفنا ان المنفعة الاصلية فى الآلة انها المبال فاذا كان يبول من مبال الرجل عرفنا ان آلة الفصل فى حقه هذا وان الاخر زيادة خرق فى البدن فاذا كان يبول من مبال النساء عرفنا ان الآلة هـذا وان هذا بمنزلة مبالين فى البـدن فان كان يبول منهما جميعا فالحكم لاسبقهما خروجا للبول منه لان الترجيح

بالسبق عند المعارضة والمساواة أصل فى الشرع ولانه كما خرج البول من أحدهما فقد حكم باعتبار انه على تلك الصفة (ألا ترى) انه لو لم يخرج من المبال الآخر بعد ذلك كان ما خرج علامة تمام الفصل وبعد ما حكم له بأحد الوصفين لا يتغير ذلك بخروج ذلك البول من الآلة الاخرى فهو بمنزلة رجل أقام بينة على نكاح امرأة وقضى له بها ثم أقام الآخر البينة لا يلتفت للبينة الثانية وكذلك لو ادعى نسب مولود وأقام البينة وقضى له به ثم ادعاه آخر وأقام البينة لا يلتفت الى ذلك وان كان يبول منهما جميعا معا قال أبو حنيفة رحمه الله لا علم لى بذلك وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله يورث با كثرهما بولا لان الترجيح عند المعارضة بزيادة القوة وذلك يكون بالكثرة كما يكون بالسبق اذ لا مزاحمة بين القليل والكثير كما لا مزاحمة بين اللاحق والسابق فالظاهر ان الذي يخرج منه البول أكثر هو المبال فالحكم للمبال وأبو حنيفة أبى ذلك لوجهين أحدهما ان كثرة البول تدل على سعة المخرج ولا معتبر لذلك فمخرج بول النساء أوسع من مخرج بول الرجال والثانى ان الكثرة والقلة تظهر فى البول لا فى المبال والآلة الفصل المبال دون البول وباعتبار السبق يأخذ السابق اسم المبال قبل أن يأخذ الآخر ذلك الاسم وأما اذا خرج منهما جميعا فقد أخذا اسم المبال فى وقت واحد على صفة واحدة لان هذا الاسم لا يختلف بكثرة مايخرج منه البول وقلته ثم ان أبا حنيفة رحمه الله استقبح الترجيح بالكثرة علي مايحكى عنه ان أبا يوسف رحمه الله لما قال بين يديه يورث من أكثرهما بولا قال يا أبا يوسف وهل رأيت قاضيا يكيل البول بالاوانى فقد استبعد ذلك لما فيه من القبح وتوقف فى الجواب لانه لا طريق للتمييز بالرجوع الى المعقول ولم يجد فيه نصا فتوقف وقال لا أدرى وهذا من علامة فقه الرجل وورعه ان لا يخبط فى الجواب على ما حكى ان ابن عمر رضى الله عنه سئل عن مسألة فقال لا أدرى ثم قال بخ بخ لابن عمر سئل عما لا يدرى فقال لا أدي وكذلك أبو يوسف ومحمد قالا اذا استويا فى المقدار لا علم لنا بذلك ولم ينقل عن أحد منهم انه علم ذلك أو وقف فيه على دليل ليكون قول أبى حنيفة وأصحابه لا علم لنا به تقضايا فيهم والله أعلم وهذا الذى هو مشكل لا يخلو اذا بلغ هذه المعالم وانما لا يبقى الاشكال فيه بعد البلوغ فلا بد أن يزول الاشكال بظهور علامة فيه فانه اذا جامع بذكره أو خرجت له لحية أو احتلم كما يحتلم الرجال فهو رجل وقوله فى ذلك مقبول لانه أمر فى باطنه لا يعلمه غيره وقول الانسان شرعا مقبول فيما يخبر عما فى باطنه مما لا يعلمه غيره وان

كان له ثديان مثل ثدبي المرأة أو رأى حيضا كما ترى النساء أو كان يجامع المرأة أو ظهر به حبـل أو نزل فى ثديه لبن فهو امرأة لان هذه علامات الفصل للبلوغ ولا بد أن يظهر عليه بعضها عند بلوغه فانه لا يخلو اذا بلغ عن هذه المعالم قلنا لا يبقى الاشكال فيه بعد البلوغ وانما يكون ذلك فى صغره اذا مات قبل أن يبلغ وقد بينا اختلاف العلماء فى ميراثه قبل أن يستبين أمره فيما سبق وان مات قبل أن يستبين أمره وقد راهق لم يغسله رجل ولا امرأة ولكن ييمم الصعيد لان الاصل ان النظر الى العورة حرام وبالموت لا تنكشف هذه الحرمة الا أن نظر هذا الجنس أخف فلاجل الضرورة أبيح النظر للجنس عند الغسل والمراهق كالبالغ فى وجوب ستر عورته فاذا كان هو مشكلا لا يوجد له جنس أولا يعرف جنسه انه من الرجال أو من النساء فيعذر عليه لانعدام من يغسله وهو بمنزلة ما لو تعذر غسله لانعدام ما يغسل به فيمم الصعيد وهو نظير امرأة تموت بين رجال ليس معهم امرأة فانها تيمم الصعيد فهذا مثله فان كان من ييممه من النساء يممته بغير خرقة وكذلك ان كان من الرجال من ذوى الرحم المحرم له وان كان أجنبيا عنه يممه بخرقة ولا بأس بأن ينظر الى وجهه ويعرض بوجهه عن ذراعيه لجواز أن يكون امرأة وفى هذا أخذ بالاحتياط فيما بنى أمره على الاحتياط وهو السن والنظر الى العورة وان سجى دبره فهو أحب الي لان فيه نوع احتياط فلعله امرأة ومبنى حالها على الستر ولا بأس بان يسجى دبر الرجل عند العذر كالحر والبرد والمطر واشتباه حاله فى العذر أبلغ من ذلك وان حمل علي السرير مقلوبا فهو أحب الىّ لان الرجل يحمل علي السرير مستويا بغير نعش والمرأة تحت نعش فان حمل على السرير بغير نعش وهو امرأة كان فيه تشبيه النساء بالرجال وان حمل علي سريره النعش كان فيه تشبيه الرجال بالنساء اذا كان رجلا فأولي الوجهين أن يحمل على سريره مقلوبا وان حمل على السرير النعش فيه المرأة فهو جائز أيضا لانه أقرب الى السـتر والستر مندوب اليه عند اشتباه الامر ويدخله قبره ذو رحم محرم منه لقوله تعالي وأولو الارحام بعضهم أولى ببعض ولانه اذا كان أنثي فينبغى أن يرمسه من هو ذو رحم محرم منه وان كان ذكرا فلا بأس بأن يرمسه محرمه عند الادخال فى قبره فكان هـذا أحوط الوجهين ويكفن كما تكفن الجارية فهو أحب الىّ لانه أقرب الى الستر ولان الزيادة فى كفن الرجـل عنـد الحاجة جائزة واشتباه أمره من أقوى أسباب العذر فلهذا يكفن كما تكفن الجارية (ألا ترى) ان فى حالة الحياة يؤمر بالسـتر وينهى عن الكشف

فكذلك بعد الموت ما كان أقرب الى الستر فى حقه فهو أولى والاصل فيه قوله عليه السلام
ما اجتمع الحلال والحرام فى شئ الا غلب الحرام الحلال وأكره فى حياته لبس الحلي والحرير
لان النبي صلى الله عليه وسلم أخذ الذهب بيمينه والحرير بشماله وقال هذان حرامان على
ذكور أمتى حل لاناثها فانما أباح اللبس بشرط أنوثة اللابس وهذا الشرط غير معلوم فى
الخنثى ثم ما يتردد بين الحظر والاباحة يترجح معنى الحظر فيه لقوله عليه السلام الحلال
بين والحرام بين وبينهما أمور مشتبهات فدع ما يريبك الى ما لا يريبك وترك لبس الحرير
لا يريبه ولبسه يريبه يوضحه ان الاجتناب عن الحرام فرض والاقدام على المباح ليس بفرض
فكان الاحتياط في ترك لبس الحرير لكيلا يكون مواقعا للحرام ان كان رجلا وان قبله رجل
بشهوة لم يتزوج أمه حتى يستبين أمره لانه ان كان أنثى فتقبيله بعد ما راهق يثبت حرمة
المصاهرة فتكون أمه حراما عليه من هذا الوجه وترك نكاح امرأة تحل له أولى من نكاح
امرأة هى محرمة عليه وان زوجه أبوه رجلا أو امرأة فلا علم لى بنكاحه وهو موقوف الى
أن يبلغ لان الذكر يدخل فى النكاح دخول المالكين والانثي تصير مملوكة بالنكاح ولا
يمكن اثبات واحد من الوصفين فى حقه من غير دليل ولا وجه لابطال انكاح الولي فى حال
قيام ولايته مالم يعلم انه لم يصادف محله فيكون موقوفا الى أن يبلغ فان ظهرت فيه علامة الرجال
وقد زوجه أبوه امرأة حكم بصحة النكاح من حين عقد الاب لانه تبين أن تصرفه صادف
محله وان لم يصل اليها أجل كما يؤجل العنين وان كان زوجه أبوه من رجل ثم ظهر به علامة
الرجال فقد تبين ان هذا التصرف لم يصادف محله فكان باطلا وان أحرم وقد راهق قال
أبو يوسف لا علم لى بلباسه لان الرجل فى احرامه يحرم عليه لبس المخيط والمرأة فى احرامها
يلزمها لبس المخيط ويحرم عليها الاكتفاء بلبس الازار والرداء فلما استوى الجانبان لا يمكن
ترجيح أحدهما بغير حجة فتوقف فيه وقال لا علم لى بلباسه وقال محمد يلبس لباس المرأة لانه
أقرب الى الستر ومبنى حاله على الستر كما فى غير حالة الاحرام ولان لبس المخيط للرجل فى
احرامه جائز عند العذر واشتباه أمره من أبلغ الاعذار ولا شئ عليه فى ذلك لانه لم يبلغ
وكفارة الاحرام بارتكاب المحظور لا تجب على غير البالغ عندنا ويصلى بقناع أحب الى
لانه أقرب الى الستر ولانه ان كان رجلا فالتقنع لا يمنع جواز صلاته وان كان أنثى فانها تؤمر
بالتقنع فى صلاتها اذا كانت مراهقة فعند الاشتباه يترجح هذا الجانب ويجلس فى صلاته

كجلوس المرأة معناه يخرج رجليه من جانب ويفضى باليتيه الى الارض لانه أقرب الى الستر ولان الرجل لا بأس بان يجلس كذلك عند العذر واشتباه الحال أبين الاعذار ويكون فى الجماعة خلف صف الرجال وامام صف النساء لان تمام الاحتياط فيه فانه ان كان رجلا فوقوفه فى صف النساء يفسد صلاته وان كانت امرأة فوقوفها يفسد صلاة من عن يمينها وعن يسارها ومن خلفها من الرجال بحذائها لان المراهقة فى هذا كالبالغة استحسانا فاذا وقف فى صف الرجال امام صف النساء نتيقن بجواز صلاته وصلاة جميع القوم فان وقف فى صف النساء فاحب الي أن يعيد الصلاة لان سبب وجوب الصلاة عليه معلوم والسقوط بهذا الاداء مشتبه والاخذ بالاحتياط فى باب العبادات أحب الى الا انه لم يلزمه الاعاده قطعا لان المسقط وهو الاداء معلوم والمفسد وهو محاذاة المرأة الرجل فى صلاة مشتركة موهوم فللتوهم أحب له أن يعيد الصلاة وان أقام فى صف الرجال فصلاته تامة لانا نتيقن بجواز صلاته ذكرا كان أو أنثي ويعيد الذى عن يمينه وعن يساره ومن خلفه سجدات صلاتهم والمراد على طريق الاستحباب لما بينا ان محاذاة المرأة الرجل فى حقهم موهوم ومبنى العبادة على الاحتياط فيستحب لهم أن يعيدوا صلاتهم لهذا وان مات هذا الخنثى المشكل فصلى عليه وعلي رجل وامرأة وضع الرجل مما يلى الامام والخنثى خلفه مما يلى القبلة والمرأة خلف الخنثى اعتبارا بحالة الحياة فان صف الرجال أقرب الى الامام من صف الخنائى لقوله عليه السلام ليلينى منكم أولو الاحلام والنهى ثم الذين يلونهم فقد أمر بأن يقرب منه من هو أفضل والاصل فيه قوله تعالى ويؤتى كل ذى فضل فضله وللرجال زيادة درجة على النساء فينبغى ان تكون جنازة الرجل أقرب الى الامام من جنازة النساء والخنثى المشكل لتردد الحال فيه تجعل جنازته خلف جنازة الرجل وامام جنازة المرأة فان دفنوا فى قبر واحد من عذر فلا بأس بذلك لان النبي صلي الله عليه وسلم أمر يوم أحد أن يدفن جماعة من الشهداء فى قبر واحد وأن يجعل بين كل ميتين حاجز من التراب فيفعل كذلك هنا ويوضع الرجل مما يلي القبلة ثم خلفه الخنثى ثم خلفه المرأة لان جهة القبلة أشرف فيكون الرجل بالقرب منه أحق (ألا ترى) فى حديث أحد روى أن النبي صلي الله عليه وسلم أمر بتقديم أكثرهم أخذا للقرآن الى جانب القبلة ويجعل بين كل ميتين حاجز من الصعيد فيصير ذلك فى حكم قبرين وان قذف رجلا بعد ما بلغ قبل أن يستبين أمره أو سرق منه أقيم الحد عليه لانه صار بالبلوغ مخاطبا وحد القذف

والسرقة لا تختلف بالذكورة والانوثة واشتباه حاله لا يمنع بتحقق قذفه موجبا للحد عليه ولا تحقق سرقته والسرقة منه موجب القطع وان قذفه رجل فلا حد على قاذفه بمنزلة المجنون والرتقاء اذا قذفها رجل وهذا لان القاذف يستوجب الحد بنسبة الرجل الى فعل يباشره ونسبة المرأة الى التمكين من فعل يباشره غيرها ومع اشتباه أمره لا يتقدر السبب ولا يدري ان قاذفه الى أي فعل نسبه فان كان نسبه الى مباشرة الفعل وهو امرأة كان قد نسبه الي محال فيكون بمنزلة قاذف الرتقاء والمجنون وان كان قد نسبه الى التمكين وهو رجل كان قد نسبه الي ماهو قاصر فى حقه غير موجب للحد عليه وعند الاشتباه الامر لا يمكن اقامة الحد على القاذف واذا قطع رجل يده أو امرأة قبل أن يستبين أمره فلا قصاص على القاطع لان حكم القصاص فيما دون النفس يختلف بالذكورة والانوثة لايجرى القصاص بين الرجال والنساء وفى الاطراف فان كان القاطع رجلا لم يجب القصاص اذا كانت هى امرأة وان كان القاطع امرأة لم يجب القصاص اذا كان هو رجلا فعند الاشتباه تمكن فيه الشبهة والقصاص عقوبة تندرئ بالشبهات وبه فارق القصاص فى النفس فانه لا يختلف بالذكورة والانوثة سواء قتله رجل أو امرأة كان عليه القصاص لتيقننا بوجوبه وتقرر سببه ولو قطع هذا الخنثى يد رجل أو امرأة أو قتله لم يكن عليه قصاص ولكن الدية على عاقلته لانه صغير لم يبلغ فعمده وخطؤه سواء ولو صلى بغير قناع قبل أن يدرك لم آمره بالاعادة لان أسوأ أحواله أن يكون أنثى والمراهقة اذا صلت بغير قناع لا تؤمر بالاعادة استحسانا زاد فى بعض النسخ وان كان بالغا فصلي بغير قناع أمرته أن يعيد وهذا بطريق الاحتياط ولكن لا يتصور بقاؤه مشكلا بعد البلوغ وان تصور يحكم بهذا وأكره له أن ينكشف قدام الرجال وقدام النساء اذا كان قد راهق حتى يستبين أمره لتوهم أن يكون امرأة والمرأة عورة مستورة وهذه المسئلة تدل على أن نظر المرأة الى المرأة كنظر الرجل الى ذوات محارمه لا كنظر الرجل الى الرجل لانه لو كان كنظر الرجل الي الرجل لجاز للخنثى التكشف من النساء فانه ليس المراد من التكشف ابداء موضع العورة لان ذلك لا يحل لغير الخنثي أيضا ولكن المراد أن يكونا فى ازار واحد وفى هذا الفصل روايتان بيناهما فى الاستحسان وأكره أن يخلو به من ليس بمحرم له من رجل أو امرأة لقوله عليه السلام الا لا يخلون رجل بامرأة ليس منها بسبيل فان ثالثهما الشيطان واذا خلي الخنثى برجل فمن الجائز انه امرأة فتكون هذه خلوة رجل بامرأة أجنبية

واذا خلا بامرأة فمن الجائز انه ذكر خلا باجنبية والمراهقة في المنع من هذه الخلوة كالبالغة لان المنع لخوف الفتنة وكذلك يكره ان تسافر معه امرأة محرما كانت أو غير محرم لان من الجائز ان الخنثى أنثي فتكون هذه مسافرة امرأتين بغير محرم لهما وذلك حرام ويكره أن يسافر الخنثى الامع محرم من الرجال ثلاثة أيام فصاعدا لان من الجائز انه أنثى ولا يجوز شهادته حتى يدرك لان الصغير يعدم أهلية الشهادة وأكره له أن يلبس الحلي والذهب حتى يستبين أمره لجواز أن يكون ذكرا ولو كان لرجل ولدان خنثيان فمات أبوهما أحرزا ميراثه كله في قول الشعبي لان عنده يرث كل واحد منهما نصف ميراث رجل ونصف ميراث أنثي وعندنا مازاد على نصيب الابنتين موقوف حتى يستبين أمرهما وقد بينا هذا في فرائض الخنثى ولا يرث الخنثى بولاء الغير مالم يستبن أمره لانه في حكم الميراث انثي ولو أوصى رجل لما في بطن امرأة بالف درهم ان كان غلاما وبخمسمائة ان كانت جارية فولدت هذا الخنثى قال يوقف الخمسمائة الفاضلة في قوله حتى يتبين أمره لان الوصية أخت الميراث وقد جعلناه في الميراث كالانثي مالم يتبين أمره وهذا لانا لا نعطيه الا بالمتيقن به والمتيقن به هو الاقل وفي قياس قول الشعبي ينبغي ان يكون له سبعمائة لانه يجعل الخنثى في الميراث بمنزلة نصف رجل ونصف امرأة فكذلك في الوصية وهذا لان اعتبار الاحوال عند الاشتباه أصل معتبر في الشرع ولو قال ان كان أول ولد تلدينه غلاما فأنت طالق أو قال لامته ان كان أول ولد تلدينه جارية فانت حرة فولدت الحرة والامة هذا الخنثى المشكل لم يقع الطلاق ولا العتاق حتى يتبين أمره لان المتعلق بالشرط لا ينجز مالم يوجد الشرط حقيقة ومع الاشكال لا يتبين وجود الشرط فهذا نظير ما لو قال ان لم أدخل دار فلان فعبده حر ثم مات ولا يعلم أدخل أو لم يدخل لا يحكم بوقوع العتق لهذا المعنى فكذلك هنا فان فرض لهذا الخنثى في الغنيمة لم يحز حتى يستبين أمره وان شهد الوقعة وصح له بسهم لانه صغير ما دام مشكل الحال وقد بينا ان الاشكال لا يبقى بعد البلوغ ولانه متردد الحال فلا يثبت في حقه الا أدنى الامرين وكذلك الرضخ دون السهم وان أخذ الخنثى أسيرا من الكفار أو ارتد بعد الاسلام لم يقتل لان القتل عقوبة يندرئ بالشبهات فاما أن يكون هذا في حال الصغر والصغير لا يستوجب العقوبة أو بعد البلوغ فيتوهم كونه أنثى وان كان الخنثى من أهل الذمة لم يوضع عليه خراج رأسه لهذين المعنيين وكذلك لا يدخل الخنثى في القسامة مع العقلاء ولتوهم الانوثة ولو قال رجل

كل عبـد لى حر أوقال كل أمة لى حرة وله مملوك خنثى لم يعتق حتى يستبين أمره وان قال القولين جميعا عتق لانه عند يتيقن الجمع ان الايجاب يتناوله بأحـد اللفظين وعند الانفراد بأحـد اللفظين لا يتيقن ذلك والرق فيـه يقين وكذلك ان قال ان ملكت عبـدا فامرأته طالق فاشـترى الخنثى لم تطلق وكذلك ان قال القولين جميعا طلقت بشراء الخنثى لتيقننا بوجود الشرط وان قال الخنثى أنا رجـل أو قال أنا امرأة لم يقبـل قوله ان كان قد علم انه مشكل لانه يجازف عما يخبر به عن نفسـه فانه لا يعلم من ذلك الا ما يعـلم غيره ويكره أن تجسسه رجل وامرأة حتى يبلغ ويستبين أمره لان المراهق بمنزلة البالغ فى وجوب سـتر عورته ونظر الجنس الي خلاف الجنس لا يباح فى حالة الاختيار فسواء جسسه رجـل أو امرأة يتوهم نظر خلاف الجنس ولـكن يشترى له جاريه عالمة بذلك من ماله تجسسه لانه يملكها بالشراء حقيقة فان كان الخنثي امرأة فهذا نظر الجنس الي الجنس فان كان رجلا فهذا نظرا المملوكة الى مالكها قال محمد رحمه الله ان كان معسرا اشـترى له الامام جارية بمال بيت المال فتجسسه ثم باعها وجعل ثمنها فى بيت المال وأبو حنيفة وأبو يوسف لايخالفان محمدا رحمه الله فى هذا ولكنه خص قوله لانه لم يحفظ جوابهما ثم مال بيت المال معد لمصالح المسلمين وهذا من جملتها وفيه اقامة ماهو ظهره بمنزلة المستحقة شرعا فيكون للامام أن يحصل ذلك بمال بيت المال ولم يذكر فى الـكتاب انه يزوج امرأة خنانة وكان الشيخ الامام رحمه الله يقول انما لم يذكر ذلك لانه لم يتيقن بصحة نكاحه مالم يتبين أمره ولكن لو فعل مع هذا كان مستقيما لان الخنثى ان كان امرأة فهذا نظر الجنس الى الجنس والنكاح لغو وان كان رجلا فهذا نظر المنكوحة الى زوجها وان زوجه أبوه قبل أن يبلغ رجـلا أو زوجه امرأة فان ذلك موقوف لايجيزه ولا يبطله ولا يتوارث حتى يستبين أمره أما لانبطله لان العاقد ولى ولا نجيزه لانا لا نعـلم بمصادفة هـذا العـقد محله ولا يتوارث لان التوارث من حكم انتهاء العقد الصحيح بالموت وان قتل خطأ قبل أن يستبين أمره فعلى قول الشعبي علي القاتل نصف دية المرأة ونصف دية الرجل باعتبار الاحوال وعندنا القول قول القاتل وعلى أولياء القتيـل البينة لان القاتل منكر للزيادة فكان القول قوله مع يمينه وعلى مدعى الزيادة اثباتها بالبينـة * رجـل مات وترك ابنا وامرأة وولد من هذه المرأة خنثى فمات الخنثى بعـد أبيه فادعت أمه انه كان غلاما يبول من حيث يبول الغلام وادعى الابن انه كان يبول من حيث

تبول الجارية فالقول قول الابن لانها تدعي الزيادة فى ميراثها منه والابن منكر للزيادة فالقول قوله مع يمينه علي علمه لانه يستحلف علي فعل الغير والبينة بينة الام سواء أقامت هي وحدها أو أقاما جميع البينة لانها تثبت الزيادة فى حقها والابن ينفى بينة تلك الزيادة ولو أقامت الام بينة على ذلك وأقام رجل البينة ان الميت زوجه هذه الصبية على ألف درهم وانها كانت تبول من حيث تبول النساء وطلب ميراثه منها قال فالبينة بينة الزوج لان فى بينته زيادة اثبات فانه يثبت صحة النكاح والميراث لنفسه فكانت بينته أولي بالقبول ثم للام نصيبها من الصداق وغيره ولا يقال هى تنكر وجوب الصداق فكيف تأخذ نصيبها منه لانها صارت مكذبة فيما زعمت فى الحكم وقد بينا ان زعم الزاعم يسقط اعتباره اذا جرى الحكم بخلافه وكذلك ان أقام كل واحد منهما البينة انه كان يبول من المبال الذي ادعاه ولم يكن يبول من المبال الآخر لان قوله ولم يكن يبول نفى والشهادة بلفظ النفى لاتكون مقبولة فوجود هذه الزيادة كعدمها ولو أقامت امرأة البينة ان أباها زوجها اياه فى حال حياته وأمهرها عنه ألف درهم وانه كان غلاما يبول من حيث يبول الغلام خاصة وأقامت الام البينة انه كان يبول من حيث تبول النساء فالبينة بينة المرأة لما فيها من اثبات الزيادة وهو أصل النكاح والمهر والميراث وكذلك لو صدقتها الام فيما ادعت وأقام الابن البينة انه كان جارية فالبينة بينة المرأة لما بينا ولو أقامت هذه المرأة البينة على ماوصفنا وأقام الزوج البينة على ما وصفنا فى المسئلة الاولى فالبينة بينة المرأة وهو اثبات الصداق فتترجح بذلك لان البينتين تعارضتا فى اثبات النكاح والميراث وفى بينة المرأة زيادة وهو اثبات الصداق فتترجح لذلك وان وقعت البينتان فى وقتين فالوقت الاول أولى لان صاحب الوقت الاول يثبت عقده وحده فى الخنثى فى وقت لاينازعه غيره فيه وبعد ماثبت ذلك فى الوقت الاول الذي استند اليه تصير البينة الثانية محالا وان كان الخنثى حيا أبطلت ذلك كله ولم أقض بشئ منه لان فى حال حياته المقصود هو الحل وقد تعارضت البينتان فيه وانتفتا لاستحالة أن يكون الشخص الواحد زوجا وزوجة بخلاف مابعد موته فالعقد قد ارتفع هناك على أى وجه كان وانما المقصود المهر والميراث فصرنا الي الترجيح باثبات الزيادة وهو نظير أختين ادعيا نكاح رجل بعد موته وأقامت كل واحدة منهما البينة قضي لهما بالميراث منه ولو كان الرجل حيا لكان يبطل البينتين اذا لم يؤقتا وكذلك لو ادعي رجلان نكاح امرأة فهو على هذا فى

الفرق بين مابعد الموت وقبله قال وليس يكون الخنثي مشكلا بعد الادراك على حال من الحالات لانه اما أن تحبل أو تحيض أو تخرج له لحية أو يكون له ثديان كثديي المرأة وبهذا يتبين حاله وان لم يكن له شئ من ذلك فهو رجل لان عدم نبات الثديين يكون دليلا شرعيا على انه رجل واذا قال أبوه أو وصيه هو غلام أو قال هي جارية فالقول قوله اذا كان لا يعلم حاله فان كان لا يعلم انه مشكل لم يقبل قوله لانه قائم مقام الصغير فيكون اخباره بذلك كاخبار الخنثى بنفسه واذا مات الخنثى بعد موت أبيه وهو مراهق فاقام الرجل البينة ان أباه زوجه على هذا الوصيف فأمر بدفعه اليها وانه كان يبول من مبال النساء وانه قد طلقها فى حياته قبل أن يدخل بها فوجب له نصف هذا العبد وأقامت امرأة البينة ان أباها زوجها اياه فى حياته على ألف درهم وانه كان يبول من مبال الغلام فان وقتت البينتان وقتين فصاحب الوقت الاول أولى لانه أثبت دعواه فى وقت لا ينازعه غيره فيه والابطال للمعارضة وقد انعدم هذا وان لم توقت البينتان ولا يعرف أيهما أول أبطلت ذلك كله لان البينتين استويا فى معنى الاثبات ففى كل واحد منهما اثبات النكاح والميراث واثبات المهر أيضا لان الرجل يثبت ببينته الملك لنفسه فى نصف الوصيف والمرأة تثبت المهر والجمع بينهما ممتنع فللتعارض قلنا بانه تبطل البينتان بخلاف ما تقدم فهناك اثبات المهر فى بينة المرأة دون بينة الرجل وكذلك لو أقام الرجل البينة ان أباه زوجها اياه برضاها وانه دخل بها فولدت هذا الغلام أبطلت ذلك كله لانه فى كل واحدة من البينتين اثبات النكاح والنسب والميراث فاستويا والجمع بينهما محال واذا لم يعرف الحق منهما أبطلت ذلك كله ولو قامت احدى البينتين وقضى القاضى بها ثم جاءت الاخرى لم يلتفت اليها لانا نتيقن بكذب أحد الفريقين فمن ضرورة القضاء بصدق الفريق الاول الحكم بكذب الفريق الثانى هذا هو الصحيح من الجواب * وقع فى بعض ذلك تشويش فى الرواية فقال اذا لم يكن هناك ولد وقامت البينتان ولم يوقتا ولم يقض القاضي بواحدة منهما فانى أبطل ذلك كله وارده وهذا الجواب انما يكون فى حال حياة الخنثى فاما بعد موته فقد بينا أن بينة المرأة أولى لما فى بينتها من اثبات الزيادة وهو المهر ولو كان الخنثى من أهل الكتاب فادعى مسلم ان أباه زوجه اياها على مهر مسمى وأقام بينة من أهل الكتاب وادعت امرأة من أهل الكتاب انه زوجها وأقامت بينة من أهل

الكتاب قضيت ببينة المسلم لان المسلم أقام ماهو حجة عليها وهى أقامت ماليست بحجة عليه وكذلك لو كان الرجل من أهل الكتاب وبينته من أهل الاسلام قضيت بها له لان ابطال البينتين بحكم المعارضة والمساواة ولا معارضة بين شهادة المسلمين وشهادة الكفار فلا يجوز أن تجعل شهادة المسلمين مردودة لمكان شهادة الكفار واذا مات هذا الخنثى فادعت أمه ميراث غلام وجحد الورثة ذلك وأقر الوصى به قال اذا جاءت الاموال والديون لم أصدق الوصى لان عند الدعوى والجحود الحاجة الي حجة حكمية وقول الوصى لايكفى لذلك فى حق الورثة بخلاف ما اذا لم يكن هنالك دعوى المال فاخبر الوصى انه غلام أو جارية فانه يقبل قوله لان الوصى قائم مقامه وهو لو أخبر بنفسه فى حياته كان قوله مقبولا اذا لم يعرف خلاف ذلك منه الا فيما يرجع الي الزام الغير فكذلك قول الوصى بعد موته وان كان الوصى أخاه فزوجه امرأة ثم مات الخنثى فقال الوصى هو غلام وقال بقية الورثة هو جارية لم يصدق الاخ الا فى نصيبه يرث من ذلك القدر معه لان الوصى أحد ورثة الخنثى وقد أقر بصحة نكاحه وان لها منه ميراث النساء وأحد الورثة اذا أقر بوارث آخر بسبب القرابة أو النكاح صدق فى نصيب نفسه وان لم يثبت أصل النسب باقراره فان كان له أخ آخر فاقر انه جارية وزوجه رجلا ثم مات الخنثى وهو مراهق لم يتبين حاله فنكاح الاول جائز على الزوج دون غيره ولا يجوز نكاح الثانى علي الثانى ولا علي غيره من الورثة لان كل واحد من الاولين يستند بالعقد كانه ليس معه غيره فحين زوجه أحدهما لايحكم ببطلان النكاح ليكون المزوج وليا ولو جعلنا النكاح من الثانى معتبرا كان من ضرورته الحكم ببطلان النكاح الاول وذلك لاوجه له ولانه لما استويا ترجح الاول بالسبق فيتعين جهة البطلان فى العقد الثانى وبالعقد الباطل لايستحق الميراث فان لم يعرف أيهما أول أبطلت ذلك كله ولم أورثهما شيأ لتحقق المعارضة والمساواة بينهما وتنافى الجمع بينهما ويجوز عتق هذا الخنثى عن الرقبة الواجبة لان الواجب رقبة مطلقة يستوى فيه الذكر والانثي والخنثى على أحد الوصفين لامحالة ولا يحضر ان كان مراهقا غسل امرأة ولا رجل كما لايغسله اذا مات رجل ولا امرأة لتوهم نظر الجنس الى خلاف الجنس واذا زوج خنثى من خنثى وهما مشكلان على أن أحدهما رجل والآخر امرأة لم أجز النكاح ولم أبطله حتى يتبين أمرهما لان العقد صدر بين الوليين فلا يحكم ببطلانه ما لم يعلم انه لم يصادف محله ولا يحكم بجوازه لتوهم كونهما اثنيين

أو ذكرين أو على عكس ما قدره الوليان وان ما تألم يتوارثا لان الارث انما يكون بعد الحكم بصحة النكاح وان كان لم يعرف كل واحد منهما أنه مشكل أجزت النكاح اذا كان الابوان هما اللذان زوجالان أب الزوج منهما أخبر انه غلام وأب المرأة منهما أخبر أنها امرأة وخبر كل واحد منهما مقبول شرعا مالم يعرف خلاف ذلك فوجب الحكم بصحة النكاح بناء على ذلك فان ماتا بعد ذلك الابوين وأقام كل واحد من ورثتهما البينة أنه هو الزوج وان الاخرى هي الزوجة لم أقض بشيء من ذلك فاما اذا قامت البينة بخلاف ما جرى الحكم به فهو مردود بلا اشكال وان لم يعلم أيهما كان الزوج فقد تعارضت البينتان واستويا في أن كل واحدة منهما تنقض الاخرى وان قامت احدى البينتين أولا واتصل القضاء بها تعين البطلان للبينة الاخرى واذا شهد شهود على خنثي أنه غلام وشهد شهود آخرون انه جارية فان كان يطلب ميراثا بهذه البينة قضيت بشهادة الشهود الذين شهدوا أنه غلام لان فيه اثبات الزيادة وان كان لا يطلب ميراثا وكان رجل يدعي أنها امرأته قضيت بأنها جارية لان في هذه البينة اثبات النكاح والحل وان كان لا يطلب شيأ ولا يطلب من قبله شيء لم أسمع هذه البينة لان قبول البينة تنبنى على دعوى صحيحة ولا تصح الدعوى لصحة الذكورة والانوثة اذا لم يدع بها شيأ فلهذا لا تقبل البينة وهو بمنزلة من أثبت الاخوة بالبينة وهو لا يدعي بذلك شيأ اذ الثابت بالبينة كالثابت بالاقرار وقد بينا أنه بعد ما عرف كونه مشكلا اذا أقر انه على أحد الوصفين لم يقبل اقراره بذلك اذا قامت البينة به والله أعلم بالصواب

كتاب حساب الوصايا

قال الشيخ الاجل الزاهد شمس الائمة وفخر الاسلام أبو بكر محمد بن أبي سهل السرخسي رحمه الله اعلم بأن مسائل هذا الكتاب من تفريع الحسن بن زياد وقد كان هو المقدم في علم الحساب من أصحاب أبي حنيفة رحمه الله ويوجد غير هذه المسائل في تصنيف له سماه التكملات وانما جمعها محمد بن الحسن رحمه الله في هذا التصنيف بعد ما صنف كتب الحساب وسماه حساب الوصايا لان مقصوده تحقيق طريق التعميم الذي هو الاصل لاهل الكوفة في تخريج مسائل الحساب عليه والحساب قل ما يعتمدون ذلك الطريق ولكن الفقهاء رحمهم الله قدموه على سائر الطرق لانه أقرب الى طريق الفقه ومن سلك طريق

الورع من أصحابنا لا يشتغل فى شرح مسائل كتب الحساب بطريق الحساب ويقولون انا
لا نقف على حقيقة تلك الطرق ولا ندرى أنها توافق فقه الشريعة أم لا وليس فى الاشتغال بها
كثير فائدة فيكتفى بما هو طريق الفقهاء رحمهم الله ومنهم من اشتغل بذكر ذلك الطريق
وقالوا ان الحساب كسبي فى الابتداء ضروري فى الانتهاء وفى الفقه كسبي فى الابتداء والانتهاء
لان المجتهد فى الابتداء لا يدرى أيصيب يقينا أم لا وبعد ما اجتهد لا يدري أنه أصاب يقينا
أم لا وفى الحساب نتيقن ان أصاب فى الابتداء فهو ضرورى فى الانتهاء فذكر طريق
الحساب فى مسائل الفقه لبيان أنه قد يستدل بطريق الفقه على ما يكون بمنزلة الضرورى فى
الانتهاء وقد ذكرنا طرق الحساب فى بعض ما تقدم من المسائل فيكتفى فى بيان مسائل
هذا الكتاب بما اعتمده محمد رحمه الله وهذا طريق التتميم وقد سماه ثم الكسر والتتميم هو
الاصل فنقول رجل مات وترك ابنا وابنة وأوصى بمثل نصيب الابن فأجاز الابن ولم تجز
الابنة فالقسمة من خمسة وأربعين سهما للابنة عشرة وللابن ثمانية عشر وللموصى له سبعة عشر
لانا نصحح الوصية لو أجازا جميعا فنقول عند اجازتهما تكون الفريضة من خمسة أسهم لان
قبل الوصية المال بين الابن والابنة أثلاثا وقد أوصى بمثل نصيب الابن ومثل الشئ غيره
فيزداد للموصى له سهمان فتكون الفريضة من خمسة ثم تصحح الفريضة لو لم يجيز فنقول
الفريضة من تسعة لان الموصى له يأخذ ثلث المال والباقى بين الابن والابنة أثلاثا فتكون
الفريضة من تسعة فاذا أجاز أحدهما ولم يجز الآخر فالسبيل أن نضرب تسعة فى خمسة
فيكون خمسة وأربعين خمسة عشر سهما وهو الثلث من ذلك للموصى له بلا منة الاجازة
وللابنة ثلث ما بقى عشرة أسهم لانها لم تجز الوصية فتأخذ كمال حقها من الثلثين والابن قد
أجاز الوصية وباعتبار الاجازة حقه فى خمسى المال وكل خمس تسعة فله ثمانية عشر فهو يأخذ
من الباقى ثمانية عشر ويدفع سهمين الى الموصي له فيحصل للموصى له سبعة عشر وللابن ثمانية
عشر واذ لم تجز الابنة أخذت حقها عشرة فانتقص بما كان يسلم للموصى له بالاجازة سهم وبقي
سهمان وضرر الاجازة يكون عليهما بقدر نصيبهما والتفاوت ما بين حالة الاجازة وعدم الاجازة
للموصى له ثلاثة أسهم سهمان من ذلك من نصيب الابن وسهم من نصيب الابنة والابن قد
رضى بالتزام هذا الضرر ورضاه يعمل فى نصيبه دون نصيب الابنة فلهذا دفع سهمين من
نصيبه الى الموصى له* فان قيل ترك ثلاث بنين وأوصى لشخص بمثل نصيب أحدهم ولآخر

بثلث ما بقي من الثلث فالقسمة من ثلاثة وثلاثين للموصى له بمثل نصيب أحدهم ثمانية وللآخر سهم ولكل ابن ثمانية والطريق فى تخريجه أن تأخذ عدد البنين وهو الثلاثة فتزيد عليها سهما للوصية بمثل النصيب ثم تضرب ذلك فى ثلاثة لمكان وصيته بثلث ما بقي من الثلث فيكون اثنا عشر ثم ادفع منه ما زدت للنصيب وهو واحد لان الوصية بثلث ما بقي بعد النصيب فيبقى أحد عشر سهما فهو الثلث وجملة المال ثلاثة وثلاثون واذا أردت أن تعرف النصيب فخذ النصيب وهو السهم واضربه فى ثلاثة فيكون تسعة ثم ارفع منه سهما كما رفعته من أصل الثلث يبقى ثمانية فهو النصيب اذا رفعت ذلك من الثلث يبقي ثلاثة للموصى له بثلث ما بقى سهم وترد الباقى وذلك سهمان على ثلثى المال فيكون أربعة وعشرين مقسوم بين ثلاثة بنين لكل ابن ثمانية مثل النصيب قال فى الاصل فان أردت أن تحسبه بالجامع ومراده طريق الخطأين وفى تخريجه ثلاث طرق أحدها يسمي طريق التقدير والآخر يسمي طريق الجامع الاصغر والآخر طريق الجامع الاكبر فالذى ذكر فى الكتاب أن قال خذ مالا فوق العشرة له ثلث وهو اثنا عشر فاخرج ثلثه وهو أربعة وأعط بالنصيب منه سهما وبثلث ما يبقى من الثلث سهما بقى سهمان فردهما على ثلثى المال فيصير عشرة وحاجتك الى ثلاثة فظهر الخطأ بسبعة فاحفظ ذلك معك وخذ مالا آخر له ثلث وهو أحد وعشرون فاخرج منه الثلث سبعة ثم اعط بالنصيب سهما وبثلث ما يبقى سهمين بقى أربعة فزدها على الثلثين فيكون ثمانية عشر وحاجتك الي ثلاثة فظهر الخطأ الثانى بزيادة خمسة عشر فاضرب الثلث الاول وهو أربعة فى فى الخطأ الثانى وهو خمسة عشر فيكون ستين وثلث الثانى وهو سبعة فى الخطأ الاول وهو سبعة فيكون تسعة وأربعين اطرح الاقل من الاكثر يبقي أحد عشر وهو الثلث ومعرفة النصيب أن تطرح أقل الخطأين من أكثرهما بلا ضرب فان طرحت سبعة من خمسة عشر بقيت ثمانية فهو النصيب فهو الذى أشار اليه الجامع الاكبر والفقهاء رحمهم الله يعبرون عنه بتضعيف الثلث سوى النصيب فهو كذلك فقد جعل الثلث الاول أربعة والثلث الثانى سبعة وعلى طريق التقدير فى الخطأين أن تقول لما ظهر الخطأ الاول بزيادة سبعة تجعل ثلث المال أربعة ثم تعط بالنصيب سهمين وبثلث ما يبقى ثلثا سهم يبقى سهم وثلث تضمه الى ثلثى المال فيصير تسعة وثلثا وحاجة الورثة الى ستة ظهر الخطأ بزيادة الثلاثة وثلث وكان الخطأ الاول بزيادة سبعة فلما زدنا فى النصيب سهما اذهب خطأ ثلاثة وثلاثين ويبقى خطأ ثلاثة

وثلث فتزيد فى النصيب ما يذهب الخطأ الباقى وذلك عشرة أجزاء من أحد عشر جزأ لان كل سهم يؤثر فى أحد عشر فتنفذ الوصية فى سهمين وعشرة أجزاء بقى سهم وجزء من أحد عشر جزأ للموصى له بثلث ما يبقي ثلث ذلك فقد انكسر فتضرب أربعة فى أحد عشر فيكون أربعة وأربعين النصيب من ذلك اثنان وثلاثون يبقى من الثلث اثنا عشر للموصى له بثلث ما يبقى ثلث ذلك وهو أربعة والباقى وهو ثمانية رده على ثلثى المال ثمانية وثمانين فيكون ستة وتسعين بين ثلاث بنين لكل ابن اثنان وثلاثون مثل النصيب وبين هذه الاجزاء موافقة بالربع فاذا اقتصرت على ذلك كان الثلث أحد عشر والنصيب ثمانية وثلث يبقى من الثلث واحد وعلى طريق الجامع الاصغر تقول لما ظهر أن الخطأ الاول بزيادة سبعة والثانى بزيادة ثلاثة وثلث فتضرب ثلث الاول وهو أربعة فى الخطأ الثانى وهو ثلاثة فيكون اثنى عشر وثلث ثلث الثانى وهو أربعة فى الخطأ الاول وهو سبعة فيكون ثمانية وعشرين اطرح الاقل من الاكثر يبقي أربعة عشر وثلثان وقد انكسر بالاثلاث فاضربه فى ثلاثة فيكون أربعة وأربعين * ومعرفة النصيب أن تضرب نصيب الاول وهو سهم فى الخطأ الثانى وهو الثلاثة والثلث ونصيب الثانى فى الخطأ الاول وهو سبعة فيكون أربعة عشر ثم اطرح الاقل من الاكثر يبقي عشرة وثلثان اضربه فى ثلاثة فيكون اثنين وثلاثين فهو النصيب * واذا أردت الاقتصار فبين هذه الاعداد موافقة بالربع كما بينا وحاصل طريق الخطأين أنه متى كان الخطأ الى زيادة أو نقصان فالسبيل طرح الاقل من الاكثر ومتى كان أحدهما الى زيادة والآخر الى نقصان فالسبيل هو الجمع بينهما ومسائل الحساب تخرج مستقيما على طريق الخطأين اذا لم يخالطه حذر فان خالطه ذلك فقد يخرج مستقيما وفى الاغلب لا يخرج مستقيما فلهذا لا يشتغل به أكثر أهل الحساب * قال فان ترك ثلاث بنين وأوصى بمثل نصيب أحدهم والثلث والربع مما يبقي من الثلث فالثلث أحد وأربعون سهما والنصيب منه تسعة وعشرون والثلث والربع مما يبقي من الثلث سبعة وثمانون وطريق التخريج أن تأخذ عدد البنين ثلاثة فتزيد عليه سهما بوصيته بمثل النصيب ثم تضرب ذلك فى اثنى عشر لحاجتنا الى حساب له ثلث وربع لانه أوصي بالثلث والربع مما بقى من الثلث فيصير ثمانية وأربعين سهما ثم اطرح من ذلك سبعة وهو ثلث اثني عشر وربعه لان هاتين الوصيتين بعد النصيب فيبقى أحد وأربعون سهما فهو ثلث المال والثلثان اثنان وثمانون واذا أردت معرفة النصيب فخذ النصيب وهو واحد

واضربه فى ثلاثة يكون ثلاثة ثم اضربه فى اثنى عشر فيكون ستة وثلاثين ثم اطرح من ذلك
سبعة ثلث اثني عشر وربعه يبقى تسعة وعشرون فهو النصيب اذا رفعته من أحد وأربعين
بقى اثناعشر للموصى له الآخر ثلث هذا الباقى وربعه وهو سبعة يبقى خمسة فتضم ذلك الى
ثلثي المال فيكون سبعة وثمانين مقسوما بين ثلاث بنين لكل ابن تسعة وعشرون مثل النصيب
الكامل فكان مستقيما ولو أوصى بثلث نصيب أحدهم وربع وثلث وسدس مايبقى من الثلث
الآخر والثلث مما يبقى من ذلك الآخر فالثلث ثمانية وثلاثون والنصيب ستة وعشرون ويبقى
من الثلث اثني عشر فثلثها وربعها وسدسها تسعة وثلث مايبقى بعد ذلك سهم واحد وهذا من
التعميم الكثير أيضا فطريق التخريج فيه أن تأخذ عدد البنين الثلاثة فتزيد عليه النصيب واحدا
ثم تضربه فى مال له ثلث وربع وسدس وثلث ما يبقى بعد ذلك وذلك اثنا عشر اذا ضربت
أربعة فى اثني عشر تكون ثمانية وأربعين ثم اطرح من ذلك ثلث اثنى عشر وهو أربعة
وربعه وهو ثلاثة وسدسه وهو اثنان وثلث مايبقى بعد ذلك وهو واحد فيكون جملة ماطرحته
عشرة يبقى ثمانية وثلاثون فهو ثلث المال ومعرفة النصيب وهو واحد فتضربه في ثلاثة ثم فى
اثني عشر فيكون ستة وثلاثين ثم اطرح من ذلك عشرة كما طرحته من الثلث وهو ثلث اثني
عشر وربعه وسدسه وثلث مابقى بعد ذلك يبقى ستة وعشرون فهو النصيب اذا رفعته من ثمانية
وثلاثين يبقى من الثلث اثنا عشر فللموصي له الآخر ثلثها وربعها وسدسها وذلك تسعة يبقى
ثلاثة للموصى له الآخر ثلث ذلك وهو سهم يبقى سهمان تضمهما الي ثلثى المال ستة وسبعين
فيصير ثمانية وسبعين بين ثلاث بنين لكل ابن ستة وعشرون مثل النصيب الكامل فاستقام
التخريج وان ترك خمسة بنين وأوصى بمثل نصيب أحدهم وثلث مايبقى من الثلث فالثلث
سبعة عشر والنصيبان أربعة عشر والباقى بعدهما من الثلث ثلاثة فيعطى ثلثيها وهو سهمان
ويرد السهم الباقى الى الثلثين وطريق التخريج فيه أن تأخذ عدد البنين خمسة فتزيد عليه
النصيبين وهو أثنان فيصير سبعة ثم تضرب فى ثلاثة لمكان وصيته بثلثى مايبقي من الثلث لكنا
نطرح باعتبار كل نصيب سهما فاذا كانت الوصية بثلثي ما يبقى من الثلث تطرح باعتبار كل
نصيب سهمين لان الثلثين ضعف الثلث وهذا هو الاصل فى هذا الجنس فاذا طرحنا أربعة
من أحد وعشرين يبقى سبعة عشر وهو الثلث ومعرفة النصيبين أن تأخذ النصيبين وذلك أثنان
فتضرب ذلك فى ثلاثة فيصير ستة ثم ستة فى ثلاثة فتكون ثمانية عشر ثم تطرح من ذلك

أربعة باعتبار النصيبين لما بينا يبقي أربعة عشر فهو مقدار النصيبين كل نصيب سبعة اذا رفعت ذلك من سبعة عشر يبقى ثلاثة للموصى له بثلثي مايبقى من الثلث سهمان ثلثا ذلك ويبقي من الثلث سهم فرده على ثلثي المال أربعة وثلاثين فيكون خمسة وثلاثين بين خمس بنين لكل ابن سبعة مثل النصيب الواحد ولو كان قال وثلث مابقى من الثلث كان الثلث تسعة عشر والنصيبان ستة عشر والطريق فيه أن تزيد على عدد البنين سهمين فيكون سبعة ثم تضرب ذلك فى ثلاثة فيكون أحدا وعشرين ثم تطرح باعتبار النصيبين هنا سهمين لانه أوصى بثلث مايبقى من الثلث فيبقى تسعة عشر سهما فهو الثلث واذا أردت معرفة النصيبين فخذ اثنين وأضربهما فى ثلاثة فتصير ستة ثم ستة فى ثلاثة فتصير ثمانية عشر ثم ارفع من ذلك اثنين يبقى ستة عشر فهو النصيبان كل نصيب ثمانية فاذا رفعت من الثلث ستة عشر يبقى ثلاثة فللموصى له بثلث ما يبقى ثلث ذلك يبقى سهمان فردهما على ثلثي المال وهو ثمانية وثلاثون فيصير أربعين بين خمسة بنين لكل ابن ثمانية مثل النصيب قال ولو ترك ثلاث بنين وأوصى بمثل نصيب أحدهم الا ثلث ما يبقي من الثلث بعد النصيب فالثلث ثلاثة عشر والنصيب عشرة والاستثناء سهم واحد وطريق التخريج فيه أن تأخذ عدد البنين ثلاثة فتزيد عليه للوصية بالنصيب سهما ثم اضربه فى ثلاثة فيصير اثني عشر سهما ثم زد عليه مقدار النصيب وهو واحد لان الوصية الثانية هنا بطريق الاستثناء فيكون المستثنى من النصيب فكان الطريق فيه الزيادة بقدر النصيب بخلاف ما سبق فهناك الوصية الثانية كانت بما بقي من الثلث بعد النصيب فكان الطريق طرح الزيادة والنصيب من الجملة فاذا زدت سهما على اثني عشر يكون ثلاثة عشر فهو ثلث المال واذا أردت معرفة النصيب فخذ واحدا واضربه فى ثلاثة فيصير تسعة ثم زد عليه واحدا كما زدت على أصل الثلث فيكون عشرة فهو النصيب اذا رفعته من الثلث يبقي ثلاثة فاسترجع من النصيب مثل ثلث مايبقي من الثلث وهو سهم واحد فيحصل فى يدك من الثلث أربعة وتسلم للموصي له بالنصيب تسعة ثم تزيد هذه الاربعة على ثلثي المال ستة وعشرين فيصير ثلاثين سهما بين ثلاثة بنين لكل ابن عشرة مثل نصيب الكامل ولو ترك ثلاثة بنين وأوصى بمثل نصيب ابن رابع لو كان وثلث مايبقي من الثلث فالثلث اثنان وأربعون والنصيبان أربعة وعشرون وثلث الباقي ستة والطريق فيه أن تأخذ عدد البنين ثلاثة وتزيد عليه النصيب وهو واحد فيصير أربعة ثم اضرب ذلك فى ثلاثة فيصير اثني عشر فان قسمته بين ثلاث

بنين كان لكل ابن أربعة وان قسمته بين أربعة كان لكل واحد ثلاثة فتبين ان نصيب الرابع
لو كان ثلاثة فزدنا على الاثني عشر مثل نصيب رابع لو كان وهو ثلاثة أسهم فيصير خمسة
عشر سهما ثم اضرب خمسة عشر فى ثلاثة لانه قال وثلث ما يبقى من الثلث فيصير خمسة
وأربعين ثم اطرح منه نصيب رابع لو كان وهو ثلاثة يبقى اثنان وأربعون فهو ثلث المال فاذا
أردت معرفة النصيب فخذ مثل نصيب رابع من اثني عشر وهو ثلاثة فاضربه فى ثلاثة
فيكون تسعة ثم تسعة فى ثلاثة فيكون سبعة وعشرين ثم اطرح منه أيضا ثلاثة يبقى أربعة
وعشرون فهو نصيب رابع لو كان اذا رفعت ذلك من الثلث يبقي ثمانية عشر سهما للموصى
له بثلث ما يبقي ثلث ذلك وهو ستة يبقي من الثلث اثنا عشر فزده علي ثلثي المال وهو أربعة
وثمانون فيصير ستة وتسعين سهما ان قسمته بين ثلاثة بنين كان لكل ابن اثنان وثلاثون
سهما ولو قسمته بين أربعة كان لكل ابن أربعة وعشرون سهما فعرفنا ان نصيب رابع لو كان
أربعة وعشرين وقد نفذنا الوصية للموصى له فى ذلك القدر فاستقام * رجل ترك ثلاثة بنين
وأوصي لرجل بمثل نصيب أحدهم ولآخر بربع ماله فاجازوا فالمال ستة عشر للموصى له
بالربع منه أربعة وللموصى له بمثل النصيب ثلاثة والطريق فيه أن تأخذ عدد البنين وذلك ثلاثة
فتزيد عليه بالنصيب واحدا لوصيته بمثل النصيب ثم تزيد عليه للوصية الاخرى مثل ثلثه وذلك
سهم وثلث لانك اذا زدت علي العدد مثل ثلثه تكون الزيادة ربع الكل ثم تضرب خمسة وثلثا
فى ثلاثة فتصير ستة عشر فهو مبلغ المال وقد أوصى لاحدهم بربع جميع المال وذلك أربعة من
ستة عشر فاذا أخذ ذلك يبقي اثنا عشر للموصى له بمثل النصيب ثلاثة لانا جعلنا النصيب
واحدا وضربنا كل سهم فى ثلاثة فاذا أخذ ذلك يبقى تسعة بين ثلاث بنين لكل ابن ثلاثة
مثل النصيب وسمى هذا فى الاصل المنكوس لان الاصل فيه أن تزيد أقل مما أوصى به
فانه ان كان أوصى بربع ماله تزيد مثل ثلث ما معك وان كان أوصي بخمس ماله تزيد مثل ربع
ما معك وان كان أوصى بسدس ماله تزيد مثل خمس ما معك فلهذا سماه المنكوس فان ترك
ثلاثة بنين وأوصى بربع ماله وبثلث ماله وبدرهم فالمال على أربعة وعشرين فالسبيل فى تخريجه
أن تأخذ حسابا له ثلث وربع وذلك اثنا عشر فتطرح منه الثلث وهو أربعة والربع وهو
ثلاثة فيبقى خمسة ثم تطرح منه الدرهم فيبقى أربعة فاذا قسمته بين البنين الثلاثة لم تستقم
سهامهم صحاحا فتحول الى اثنى عشر فتعزل منه الثلث والربع ولا تعزل منه الدرهم فيبقى

خمسة وكان قد بقي فى المرة الاولى أربعة فاذا جمعت بينهما كان تسعة وهو مستقيم بين البنين الثلاثة لكل ابن من ذلك ثلاثة فاضرب أصل الحساب وهو اثنا عشر فى اثنين وانما ضربت ذلك فى اثنين لانك جمعت ما بقي من المال الاول والمال الآخر فصار مرتين فلهذا تضرب أصل الحساب فى اثنين فيصير أربعة وعشرين فهو المال الذى تخرج منه الوصايا فاذا رفعت منه الثلث وهو ثمانية يبقى ستة عشر واذا رفعت منه الربع أيضا للوصية الاخرى وهو ستة يبقي عشرة فاذا رفعت منه الدرهم لوصيته به تمول بدرهم يبقى تسعة مثل عدد الباقى من المالين بعد ما جمعت بينهما فيكون مقسوما بين ثلاث بنين لكل ابن ثلاثة أسهم ٭ولو ترك ثلاثة بنين وأوصى بمثل نصيب أحدهم ودرهم وثلث وربع مابقي من الثلث ودرهم فالمال كله علي مائة وتسعة وعشرين سهما والنصيب ثلاثون سهما وخرج هذه المسئلة على طريق الخطأين بطريق الجامع الاصغر فقال السبيل أن تأخذ مالا اذا رفعت منه النصيب والدرهم كان له الثلث والربع والدرهم وأقل ذلك أربعة عشر فتجعل ثلث المال أربعة عشر وتعطى بالنصيب واحدا فيبقي ثلاثة عشر ثم تعطى واحدا آخر بقوله ودرهم فيبقي اثناعشر فتعطي بالوصية الثانية ثلث وربع مابقي وذلك سبعة فيبقي خمسة فتعطى منه واحدا آخر بقوله ودرهم فيبقى أربعة فتزيدها على ثلثى المال وهو ثمانية وعشرون فيصير اثنين وثلاثين ثم تخرج منه نصيب البنين ثلاثة لانا جعلنا النصيب واحدا فتكون حاجة البنين الى ثلاثة أسهم فظهر الخطأ بزياده تسعة وعشرين فعد الى الاصل وخذ مالا آخر فوق المال الاول بواحد وهو خمسة عشر فارفع منه النصيب اثنين فبقى ثلاثة عشر فارفع منه الدرهم يبقي اثنا عشر فارفع من ذلك الثلث والربع والدرهم يبقى أربعة فرده علي ثلثى المال وهو ثلاثون فيصير أربعة وثلاثين وحاجة البنين الي ستة لانا جعلنا النصيب سهمين فظهر الخطأ الثانى بزيادة ثمانية وعشرين فاضرب المال الاول وهو أربعة عشر فى الخطأ الثانى وهو ثمانية وعشرون فيصير ثلاثمائة واثنين وتسعين ثم اضرب المال الثانى وهو خمسة عشر فى الخطأ الاول وهو سبعة وعشرون فيصير أربعمائة وخمسة ثم اطرح الاقل من الاكثر فيبقى ثلاثة وأربعون سهما فهو ثلث المال وجملة المال مائة وتسعة وعشرون ومعرفة النصيب أن تأخذ نصيب الاول وذلك سهم فتضربه فى الخطأ الثانى وهو ثمانية وعشرون فيكون ثمانية وعشرين فتأخذ النصيب الثانى وذلك اثنان فتضربه فى الخطأ الاول وهو تسعة وعشرون فيصير ثمانية وخمسين اطرح الاقل من الاكثر يبقى ثلاثون فاذا رفعت من الثلث

بالنصيب ثلاثين فيبقى ثلاثة عشر ثم ترفع واحدا بقوله ودرهم يبقى اثنا عشر فترفع بالوصية
الاخرى ثلثها وربعها ودرهما وذلك ثمانية يبقى أربعة فرده على ثلثى المال وهو ستة وثمانون
فيصير تسعين سهما بين ثلاث بنين لكل ابن ثلاثون مثل النصيب ثم خرج المسئلة على الجامع
الا كبر أيضا على نحو ما خرجنا عليه بعض ما تقدم من المسائل الاول وحاصل الفرق بين
الطريقين أن فى الجامع الا صغر بعد الخطأ الاول تزيد فى النصيب خاصة فتضعفه وفى الجامع
الا كبر بعد الخطأ الاول تضعف المال سوى النصيب فمن حيث أن التضعيف هناك أكبر سماه
الجامع الا كبر ومن حيث التضعيف هنا أقل سماه الجامع الاصغر وعلى هذا النحو تخريج
ماذكر بعده*اذا أوصي بمثل نصيب أحدهم ودرهم فانك تطلب حسابا اذا رفعت بالنصيب
منه واحدا ودرهما يبقي ماله ثلث ثم التخريج الى آخره كما بينا*رجل ترك ثلاث بنين وامرأة
وترك عشرين درهما وثوبين وأوصى بمثل نصيب امرأته وثلث ما يبقى من الثلث ودرهما
فصار أحد الثوبين بقيمته لاجل البنين فالثوب الآخر بقيمته لامرأته ماقيمة كل ثوب
فالسبيل فى معرفة ذلك على طريق الجامع أن تنظر أولا كم نصيب المرأة من نصيب الابن
فنقول أصل الفريضة من ثمانية والقسمة من أربعة وعشرين للمرأة الثمن ثلاثة ولكل ابن
سبعة فظهر ان نصيب المرأة ثلاثة اسباع نصيب الابن فنقول الابن يأخذ العشرين الذى
ترك ويقوّم الثوب الذى أخذه الابن بأربعة دراهم والثوب الآخر الذى أخذته المرأة
بالدرهم وخمسة اسباع درهم ثلاثة اسباع أربعة فيجمع بينهما فتكون خمسة وعشرين وخمسة
اسباع ثم يخرج الثلث منها لانه أوصى من الثلث فذلك ثمانية وأربعة اسباع درهم فتعطى
منها مثل نصيب المرأة وهو درهم وخمسة اسباع درهم يبقى ستة دراهم وستة اسباع فتعطى
بالوصية الثانية ثلثها وذلك درهمان وسبعان فيبقي أربعة دراهم وأربعة اسباع درهم فتعطى
منها درهم بقوله ودرهم فيبقي ثلاثة وأربعة اسباع فتجمعه الى الثلثين وهو سبعة عشر درهما
وسبع فيكون عشرين درهما وخمسة اسباع فتقسمه بين البنين والمرأة لكل ابن أربعة دراهم
وللمرأة درهم وخمسة اسباع فيكون ذلك ثلاثة عشر درهما وخمسة اسباع اذا رفعنا ذلك من
عشرين درهما وخمسة اسباع يبقى سبعة دراهم فقد ظهر الخطأ بزيادة سبعة فاحفظها وعد الى
الاصل فقوّم الثوب الذى أخذه الابن بسبعة دراهم والثوب الذى أخذته المرأة بثلاثة دراهم
لان نصيبها مثل ثلاثة اسباع نصيب الابن فيكون عشرة ثم يضم ذلك الى عشرين درهما

التى تركها الميت فيكون ثلاثين الثلث منها عشرة فتعطى منها بالوصية بالنصيب ثلاثة مثل نصيب المرأة وبالوصية الاخرى درهمين وثلث لان ثلث ما بقى من الثلث وهو سبعة هذا يبقى أربعة وثلثا درهم فتعطي درهما أيضا بقوله ودرهم فيبقى ثلاثة دراهم وثلثا درهم فتزيده على الثلثين الباقيين وذلك عشرون فتصير ثلاثة وعشرين وثلثي درهم فاقسمه بين البنين والمرأة لكل ابن سبعة وللمرأة ثلاثة فجملة ذلك أربعة وعشرون ظهر الخطأ الثانى بنقصان ثلث درهم وقد بينا ان الخطأين متى كان الى الزيادة أحدهما والاخر الى النقصان فالطريق هو الجمع بينهما واذا جمعت بينهما كان سبعة وثلثا فانكسر بالاثلاث فاضربه فى ثلاثة فيكون اثنين وعشرين بالاجزاء فاحفظ هذا ثم اضرب الخطأ الاول وهو سبعة فى القيمة الثانية لثوب الابن وهو سبعة فيكون تسعة وأربعين ثم اضرب الخطأ الثانى وهو ثلث فى قيمة الثوب الاول وهو أربعة فيكون درهما وثلثا ثم تجمع بينهما فيكون خمسين وثلثا ثم يضرب ذلك فى ثلاثة للكسر بالثلث كما ضرب سبعة وثلث فيكون مائة وأحدا وخمسين ثم تقسمها على الاجزاء التى حفظتها وذلك اثنان وعشرون واذا قسمت مائة وأحدا وخمسين على اثنين وعشرين فكل قسم من ذلك ستة دراهم وتسعة عشر جزأ فهذا هو نصيب الابن وتبين ان قيمة ثوب الابن ستة دراهم وتسعة عشر جزأ ونصيب المرأة مثل ثلاثة اسباع نصيب الابن فظهر ان قيمة ثوبها درهمان وعشرون جزأ وخمسة اسباع جزء فظهر المقصود وهو معرفة قيمة كل ثوب *ولو ترك خمسة بنين وأوصى بدرهم من ماله وبسدس ماله بعد الدرهم فتخرج المسئلة من سبعة لانك تأخذ عدد البنين خمسة فتزيد عليها درهما لوصيته بسدس ماله لان الطريق فى مثله أن تزيد مثل خمس ما معك والذي معك خمسة وواحد فيصير معك ستة ثم تزيد درهما من أجل الوصية الاولى وهو الوصية بدرهم قبل السدس فيكون سبعة ترفع من ذلك بالوصية الاولى درهما وبالوصية الثانية سدس ما معك بعد الدرهم والذى معك ستة فسدسها درهم ثم يبقى خمسة بين البنين لكل ابن سهم فكان مستقيما *ولو كان ترك أربعة بنين وأوصى بدرهم وبسدس ماله بعد الدرهم ودرهم بعد السدس فهو يخرج من سبعة أيضا لانك تأخذ عدد البنين أربعة فتزيد عليها درهما من أجل قوله ودرهم بعد السدس فان ذلك بمنزلة الوصية بمثل نصيب أحدهم فيكون معك خمسة ثم تزيد عليها خمسها وهو درهم من أجل وصيته بسدس ماله فيكون ستة ثم تزيد عليها درهما من أجل الوصية الاولى وهو الوصية بدرهم فيكون

ذلك سبعة رفع منها درهم بالوصية الاولى وبالوصية الثانية سدس ما بقي وهو درهم أيضا وبالوصية الثالثة درهم لانه قال وبدرهم بعد السدس فيبقى أربعة بين أربعة بنين مستقيم لكل ابن درهم فان ترك ثلاث بنين وأبوين وأوصى بمثل نصيب احدى البنات لبعضهم وبثلث مايبقى من الثلث لاخرى وأوصى لاحدى البنات بتكملة الثلثين مع نصيبها فاجازوا فالثلث خمسون والنصيب عشرون وثلث الباقى عشرة والتكملة ثلاثون والطريق فى ذلك أن تأخذ أصل الفريضة وهو ثمانية عشر لحاجتك الى حساب ينقسم ثلثاه بين البنات اثلاثا وذلك ثمانية عشر للبنات الثلثان اثناعشر بينهن لكل واحدة أربعة وللابوين السدسان وهو ستة لكل واحد ثلاثة ثم تضرب ثمانية عشر فى ثلاثة من أجل وصيته بثلث ما يبقى من الثلث فيصير أربعة وخمسين ثم تطرح منها أربعة أسهم مثل سهام احدي البنات من أصل الفريضة فيبقى خمسون فهو ثلث المال والثلثان ضعف ذلك فيكون جملة المال مائة وخمسين اذا أردت قسمتها فالسبيل أن ترفع منها ثلثها يبقى مائة ثم تأخذ من هذه المائة مثل أصل الفريضة ثمانية عشر مرة بعد مرة حتى يكون الباقى منها دون ثمانية عشر فاذا رفعت منها خمس مرات ثمانية عشر يكون ذلك تسعين فيبقى عشرة فاحفظ هذه العشرة واقسم التسعين أولا فاعط الابوين ثلثها وذلك ثلاثون لكل واحد منهما السدس خمسة عشر وتقسم ستين سهما بين البنات لكل واحدة عشرين فتبين ان نصيب كل ابنة عشرون فادفع الى الموصى له بمثل النصيب من الثلث الذى عزلت عشرين فيبقى ثلاثون ثم ادفع للموصى له بثلث ما يبقى من الثلث ثلث الباقى وهو عشرة فبقى عشرون فاجمع بينهما وبين العشرة التى بقيت معك من المائة فيكون ثلاثين فردها على نصيب الابنة التى أوصي لها بتكملة الثلثين فاذا زدت الثلاثين على عشرين تبلغ الجملة خمسين وهو ثلث المال فاستقام التخريج * رجل مات وترك ثلاثة بنين وأوصى بمثل نصيب أحدهم وبثلث مابقى من الثلث ودرهم فالمال ثلاثون سهما والثلث عشرة والنصيب سبعة وثلث مابقى من الثلث سهم فالسبيل في ذلك أن تأخذ مالاله ثلث صحيح وذلك ثلاثة فترفع بالنصيب واحدا وبالدرهم آخر فيبقى واحد فاقسمه بين البنين الثلاثة لكل ابن ثلثا درهم ثم تأخذ عدد البنين وذلك ثلاثة فرده على نصيب أحدهم وهو الثلث فيكون ثلاثة وثلثا اضربه فى ثلاثة فيصير ذلك عشرة فهو ثلث المال والثلثان ضعف ذلك فيكون المال ثلاثون واذا أردت معرفة النصيب فانظر مابين المال الذى أخذته أول مرة وهو ثلاثة وبين الثلث وهو عشرة فتجد ذلك سبعة

فهو النصيب اذا رفعت سبعة من الثلث يبقى ثلاثة للموصى له بثلث ما يبقى ثلث ذلك وهو سهم وللموصي له بالدرهم مثل ذلك يبقى من الثلث واحد فرده على ثلثى المال وذلك عشرون وهو مقسوم بين ثلاثة بنين لكل ابن سبعة مثل النصيب وان كان قال وبربع ما يبقى من الثلث وبدرهم فتخريجه على هذا النحو أن تأخذ مالا له ربع وهو أربعة فترفع بالنصيب منه واحدا وترفع الدرهم الذى قال يبقى سهمان فاقسمهما بين البنين الثلاثة لكل ابن ثلثى سهم فرد ما أصاب واحدا منهم على أصل الفريضة وهو أربعة فيصير أربعة وثلاثين اضرب ذلك فى ثلاثة فيصير أربعة عشر فهو الثلث * واذا أردت معرفة النصيب نظرت الى ما بين أصل الفريضة وهو أربعة وبين الثلث وهو أربعة عشر فذلك عشرة فهو النصيب اذا رفعته من الثلث يبقى أربعة للموصى له بربع ما يبقى من الثلث سهم وللموصى له بالدرهم آخر يبقى سهمان فردهما على ثلثى المال وهو ثمانية وعشرون فيكون ثلاثين بين البنين الثلاثة لكل ابن عشرة مثل النصيب فان قال وبثلث وربع ما يبقى من الثلث ودرهم فهو على هذا القياس تأخذ مالا له ثلث وربع وهو اثنا عشر فترفع منه الثلث وهو أربعة والربع وهو ثلاثة يبقى خمسة فترفع منه الدرهم أيضا يبقى أربعة يقسم ذلك بين البنين الثلاثة لكل ابن سهم وثلث ثم تزيد ما أصاب أحدهم وهو سهم وثلث على أصل الفريضة وهو اثنا عشر فيصير ثلاثة عشر وثلثا اضربه فى ثلاثة فيصير أربعين سهما فهو الثلث واذا أردت معرفة النصيب فانظر مابين المال الاول وهو اثنا عشر وبين الثلث وهو أربعون فتجد ما بينهما ثمانية وعشرين فهو النصيب اذا رفعت ذلك من الثلث يبقى اثنا عشر فتعطى الموصى له بثلث ما يبقي وهو أربعة والموصى له بربع ما يبقي ثلاثة والموصى له بالدرهم درهما يبقى أربعة فرد ذلك على ثلثى المال وهو ثمانون ثم اقسمه بين البنين الثلاث لكل ابن ثمانية وعشرون مثل النصيب * فان ترك خمس بنين وأوصى بمثل نصيب أحدهم وثلث ما يبقى من الثلث ودرهم صحيح يعنى لا كسر فيه فانا الى الآن خرجنا على حساب وقع فيه كسر فالسبيل فى ذلك أن تأخذ أدنى مال يكون له ثلث ولثلثه ثلث وأقل ذلك تسعة الا أنك تبتلي فيه بالتضعيف أيضا فلا يستقيم من تسعة فالسبيل أن تضعفه فيكون ثمانية عشر فاطرح ثلثها ثم اطرح منها الثلث والدرهم الثلث سهمان والدرهم سهم يبقى ثلاثة فاحفظها ثم عد الي الاصل الى الحساب فخذ عدد البنين خمسة وزد عليها واحدا من أجل الوصية بمثل نصيب أحدهم فتكون ستة فارفع

ثلثها ودرهما يبقى ثلاثة فرد هذه الثلاثة علي اثني عشر ثلثي الثمانية عشر الفريضة الاولي فيكون خمسة عشر ثم اقسم هذه الخمسة عشر على الثلاثة التى حفظت من الحساب الاول فيكون كل قسم خمسة فهو النصيب ثم زد هذه الخمسة على الستة وهو ثلث الفريضة الاولى التى أخذت فيكون أحد عشر وهو ثلث المال وجملة المال ثلاثة وثلاثون ثم ترفع النصيب وهو خمسة من الثلث يبقي ستة فاعط الموصى له بثلث ما يبقى ثلث ذلك سهمين واعط الاخر درهما يبقى ثلاثة تضم ذلك الى ثلثى المال وذلك اثنان وعشرون فيصير خمسة وعشرين مقسوم بين خمسة بنين لكل ابن خمسة مثل النصيب وهذا هو الفرق فى التخريج بناء علي طريق الحساب فى الفرق بين الصحاح والكسور ثم ذكر محمد رحمه الله فى آخر الكتاب ان هذا شئ وضعه الحساب لا نأخذ به فى القضاء لان الميت اذا أوصى بالدرهم انما يضرب فى الثلث بدرهم من مال الميت فاما أن تجعل له سهما بتسمية الدرهم ثم تشتغل بالفرق بين أن تقول صحيح أولا يقول فهذا ليس بطريق القضاء ولكنه بيان على طريق الحساب فان ترك ابنا وابنة فاختلس كل واحد منهما مالا ثم قال الابن أنا أرد مما اختلسته الثلث وتردين أنت الربع فيصير ما يبقى فى يد كل واحد منا على قدر ميراثه ويقسم ما يزيد على فرائض الله تعالى كم كان مع كل واحد منهما فالجواب انه كان مع الابنة اثنا عشر ومع الابن سبعة وعشرون والطريق فى تخريجه أن تأخذ مالا له ربع صحيح وهو أربعة فتجعله فى يد الابنة تطرح منه الربع يبقى ثلاثة ثم تنظر مالا اذا ألقيت منه ثلاثة يبقى ستة وهو تسعة تجعله فى يد الابن فتطرح منه الثلث ثم تجمع بين ما طرحت من المالين وذلك ثلاثة وواحد فيكون أربعة فلا يستقيم قسمها علي فرائض الله تعالى بين الابن والابنة أثلاثا فاضرب أصل ما مع كل واحد منهما فى ثلاثة فالذى كان مع الابنة أربعة اذا ضربته فى ثلاثة يكون اثني عشر والذى مع الابن تسعة اذا ضربته فى ثلاثة يكون سبعة وعشرين فيرد الابن من سبعة وعشرين الثلث وهو تسعة يبقى له ثمانية عشر وترد الابنة من اثني عشر الربع وهو ثلاثة يبقى تسعة فهو بينهما علي فرائض الله تعالى للابن ثمانية عشر وللابنة تسعة ثم تجمع بين تسعة وثلاثة فيكون اثني عشر فاقسمها بينهما على فرائض الله تعالى للابن ثمانية وللابنة أربعة فيصير مع الابن ستة وعشرون ومع الابنة ثلاثة عشر على فرائض الله تعالى للذكر مثل حظ الانثيين فان ترك خمسة بنين وأوصى لاحدهم بتكملة الثلث وللآخر بثلث ما يبقى من الثلث فالثلث ثلاثة

عشر والنصيب ستة والتكملة سبعة وطريق تخريج هذه المسئلة أن تأخذ عدد البنين وهم
خمسة وتطرح نصيب أحدهم وهو الموصى له بالتكملة فيبقي أربعة ثم تضرب ذلك فى ثلاثة
لوصيته بثلث ما يبقى من الثلث فيكون اثنى عشر ثم تزيد عليه ما طرحته فى الابتداء وهو سهم
فيكون ثلاثة عشر فهو الثلث ومعرفة النصيب أن تأخذ النصيب وهو واحد فتضربه فى ثلاثة
ثم تطرح منه واحدا كما فعلت فى الابتداء يبقى سهمان فاضربهما فى ثلاثة كما ضربت أربعة
فيكون ستة فهو النصيب اذا رفعت ستة من الثلث وهو ثلاثة عشر يبقى سبعة فظهر أن
الوصية بتكملة الثلث انما كانت بسبعة أسهم فاذا رفعت سبعة من الثلث يبقى ستة للموصي له
بثلث ما يبقى ثلث ذلك سهمان يبقى أربعة فرده علي ثلثى المال وهو ستة وعشرون فيكون ثلاثين
اذا قسمته بين خمسة بنين كان لكل ابن ستة مثل النصيب فاستقام التخريج فان كان أوصى
لاحدهم بتكملة الثلث ولآخر بثلث ما دخل على هذا من الرفع فتخريجه على قياس ما سبق
بأن تأخذ عدد البنين وهم خمسة فتطرح منه نصيب أحدهم يبقى أربعة فاضربه فى ثلاثة
فيصير اثنى عشر ثم اطرح منه واحدا يبقى أحد عشر فهو ثلث المال واذا أردت معرفة
النصيب فخذ النصيب وهو واحد فاضربه فى ثلاثة ثم اطرح منه النصيب وهو واحد يبقى
سهمان اضربهما فى ثلاثة فيصير ستة ثم اطرح منه واحدا كما فعلت فى أصل الحساب يبقى
خمسة فهو النصيب اذا رفعت النصيب وهو خمسة من أحد عشر يبقى ستة وهو مقدار الربع
أى الميل الذى مال به الموالى للموصى له بالتكملة وان أوصى لآخر بثلث هذا وهو سهمان اذا
رفعتهما يبقى من الثلث ثلاثة فرد ذلك علي ثلثى المال وذلك اثنان وعشرون فيكون خمسة
وعشرين بين خمسة بنين لكل ابن خمسة مثل النصيب فان كان أوصى لاحدهم بتكملة الثلث
ولآخر منهم بتكملة الربع ولآخر بثلث ما يبقي من الثلث له لثلث أربعة وأربعون والنصيب
ثمانية عشر وتكملة الثلث ستة وعشرون وتكملة الربع خمسة عشر وتخريج هذا أيضا على
قياس ما تقدم بان تأخذ عدد البنين خمسة فتطرح منه سهما نصيب الموصى له بتكملة الثلث
وسهما آخر نصيب الموصي له بتكملة الربع ثم انظر الى تفاوت ما بين الثلث والربع وذلك واحد
فان الثلث من اثنى عشر أربعة والربع ثلاثة فتفاوت ما بينهما واحد نخذ ذلك للموصى له بالثلث
وثلثا آخر للموصى له بالربع فذلك ثلثا سهم ضمه الى ما بقى من خمسة وهو ثلاثة فيكون
ثلاثة وثلثين ثم اضرب ذلك فى ماله ثلث وربع وهو اثنا عشر فاذا ضربت ثلاثة وثلثين

فى اثنى عشر يكون ذلك أربعة وأربعين لان الثلاثة فى اثني عشر ستة وثلاثون وثلثان فى اثنى عشر ثمانية فذلك أربعة وأربعون فهو ثلث المال والثلثان ضعف ذلك فيكون المال كله مائة واثنين وثلاثين سهما ومعرفة النصيب أن تأخذ مالا له ثلث وربع وذلك اثنا عشر فتطرح منه الثلث والربع يبقى خمسة ثم تنظر الى تفاوت مابين الثلث والربع وذلك واحد فتجمع بينه وبين النصيبين فيكون ذلك ثلاثة أسهم فتأخذ ثلث ذلك وهو سهم فتزيده على الخمسة التى بقيت من اثني عشر فتصير ستة ثم اضرب هذه الستة فى ثلاثة فتصير ثمانية عشر فهو النصيب وثلث المال أربعة وأربعون فاذا رفعت منه النصيب وهو ثمانية عشر يبقى ستة وعشرون فهو الوصية للموصى له بتكملة الثلث وربع المال يكون ثلاثة وثلاثين اذا رفعت منه ثمانية عشر يبقى خمسة عشر فهو الوصية بتكملة الربع فاذا رفعت من الثلث وهو أربعة وأربعون ستة وعشرين للموصى له بتكملة الثلث وخمسة عشر للموصى له بتكملة الربع يبقى ثلاثة للموصى له بثلث مابقى ثلث ذلك وهو سهم يبقى سهمان فردهما علي ثلثى المال وهو ثمانية وثمانون فيكون تسعين مقسوما بين خمسة بنين لكل ابن ثمانية عشر مثل النصيب فاستقام تخريج الجواب والله أعلم بالصواب

كتاب اختلاف أبى حنيفة وابن أبى ليلى رحمهما الله تعالى

(قال الشيخ الامام الاجل الزاهد شمس الائمة وفخر الاسلام أبو بكر محمد بن أبى سهل السرخسى رحمه الله) اعلم أن أبا يوسف رحمه الله كان يختلف الى ابن أبى ليلى رحمه الله فى الابتداء فتعلم بين يديه تسع سنين ثم تحول الى مجلس أبى حنيفة وكان تسع سنين أيضا وقيل كان سبب تحوله الي أبى حنيفة تقلد ابن أبى ليلي القضاء فان أبا يوسف كره له تقلد القضاء فحمله ذلك الى التحول الى مجلس أبى حنيفة رحمه الله تعالي فابتلاه الله تعالي حتى تقلد القضاء وصار ذلك صفة له يعرف بها من بين أصحاب أبى حنيفة فيقال أبو يوسف القاضى ولا يقال ذلك لاحد سواه ممن تقلد منهم القضاء وممن لم يتقلد وقيل كان سببه انه كان تبع ابن أبى ليلي وقد شهد ملاك رجل فلما نثر السكر أخذ أبو يوسف رحمه الله بعضا فكره له ذلك ابن أبى ليلى وأغلظ له القول وقال أما علمت ان هذا لايحل فجاء أبو يوسف الي أبى حنيفة رحمه الله فسأله عن ذلك فقال لا بأس بذلك بلغنا ان رسول الله صلى الله عليه وسلم مع أصحابه رضى

الله عنهم كان فى ملاك رجل من الانصار نثير التمر فجعل رسول الله صلى الله عليه وسلم يرفع ذلك ويقول لاصحابه انتهبوا وبلغنا أن النبي صلى الله عليه وسلم فى حجة الوداع لما نحر مائة بدنة أمر بان يؤخذ له من كل بدنة قطعة ثم قال من شاء أن يقتطع فليقتطع فهذا ونحوه من الهبة مستحسن شرعا فلما تبين له تفاوت مابينهما تحول الي مجلس أبى حنيفة وقيل كان سبب ذلك انه كان يناظر زفر رحمه الله وتبين بالمناظرة معه تفاوت مابين فقه أبى حنيفة رحمه الله وابن أبى ليلى فتحول الى مجلس أبى حنيفة ثم أحب أن يجمع المسائل التى كان فيها الاختلاف بين استاذيه فجمع هذا التصنيف وأخذ ذلك محمد رحمه الله وروى عنه ذلك الا انه زاد بعض ما كان سمع من غيره * فاصل التصنيف لابى يوسف والتأليف لمحمد رحمة الله عليهما فعد ذلك من تصنيف محمد ولهذا ذكره الحاكم رحمه الله فى المختصر ثم بدأ فقال * رجل غصب جارية من رجل فباعها وأعتقها المشترى فالبيع والعتق باطل فى قول أبى حنيفة وبه نأخذ وهو قول أبى يوسف ومحمد وقال ابن أبى ليلى عتقه جائز وعلى الغاصب القيمة وجه قوله ان البيع منعقد فان انعقاد البيع لوجود الايجاب والقبول ممن هو من أهله فى محله وقد وجد فى الايجاب كلام الموجب وهو تصرف منه فى حقه والمحل قابل للعقد ولهذا ينفذ العقد فيه باجازة المالك ولو كان هذا العقد باذن المالك كان نافذا ولا تأثير للاذن فى اثبات الاهلية والمحلية فاذا ثبت انعقاد العقد ثبت انه موجب للملك لان الاسباب الشرعية غير مطلوبة لعينها بل لحكمها والحكم الخاص بالبيع والشراء الملك فانما يثبت العتق بعد الملك لقوله عليه السلام لاعتق الا فيما يملكه ابن آدم واذا نفذ العتق تعذر على الغاصب رد العين فيجب عليه ضمان القيمة وقد صار هو متلفا للجارية بتمليكها من المشترى وتسليط المشترى على اعتاقها فيجعل كانه أتلفها بالقتل فيضمن قيمتها ويتقرر الثمن على المشترى لانه بالعتق صار قابضا منهيا لملكه فيها ويكون الثمن للبائع لانه وجب بعقده ولانه بضمان القيمة قد ملكها والثمن بدل الملك فيكون للغاصب وحجتنا فى ذلك أن العتق من المشترى لم يصادف ملكه ولا عتق فيما لا يملكه ابن آدم وهذا لان عين المملوك محفوظة على المالك بصفة المالكية فكما لا يجوز ابطال حق الملك عن المالكية باعتاق يصدر من غيره فكذلك لا يجوز ابطال حقه من غير ملكه (ألا تري) ان الغاصب لو أعتقه بنفسه لم ينفذ عتقه مراعاة لحق المالك فكذلك المشترى منه فاما قوله العقد موجب للملك وقد انعقد ففيه طريقان لنا أحدهما

ان العقد انعقد بصفة التوقف قلنا والحكم يثبت بحسب السبب فانما يثبت بالعقد الموقوف ملكا موقوفا (ألا ترى) ان بالعقد النافذ الصحيح يثبت ملك حلال وبالعقد الفاسد يثبت ملك حرام بحسب السبب فبالعقد الموقوف يثبت ملك موقوف والملك الموقوف دون الملك الثابت للمكاتب والمكاتب لا يملك الاعتاق بذلك النوع من الملك فكذلك بالملك الموقوف لان الاعتاق انهاء للملك والموقوف لا يحتمل ذلك والثانى ان الاسباب الشرعية لا تكون خالية عن الحكم ولكن لا يشترط اتصال الحكم بالسبب بل يقترن به تارة ويتأخر عنه أخرى (ألا ترى) ان البيع بشرط الخيار للبائع منعقد ويتأخر الحكم الي سقوط الخيار والبيع الفاسد منعقد ويتأخر الحكم وهو الملك الى مابعد القبض والبيع الموقوف منعقد ويتأخر الحكم الى مابعد اجازة المالك وهذا لان الضرر مدفوع وليس فى انعقاد العقد ضرر بالمالك فأما فى ثبوت الملك للمشترى اضرار بالمالك فربما يكون المشترى قريب المشترى فيعتق عليه لو ثبت الملك بنفس الشراء وفيه ضرر بالمالك لا محالة فيتأخر الملك الى وجود الرضا من المالك باجازة العقد فاذا لم يجز ذلك بطل البيع والعتق جميعا فردت الجارية عليه واذا اشترى جارية فوطئها ثم استحقها رجل قضى له القاضى بها وبمهرها على الواطئ لان الحد قد سقط عنه بشبهة فلزمه المهر اذ الوطء فى غير الملك لا ينفك عن حد أو مهر وهذا الوطء حصل فى غير الملك عندنا فوجب المهر وعند ابن أبى ليلى الملك وان ثبت للمشتري فهو ليس بملك متقرر يستفاد به حل الوطء فيجب المهر كالمشترى شراء فاسدا اذا قبض الجارية ووطئها ثم استردها البائع فعلى المشترى فى أظهر الروايتين ▪ وان كان هو بالقبض قد ملكها ثم الواطئ يرجع بالثمن على البائع ولا يرجع بالمهر عندنا وقال ابن أبى ليلى يرجع بالثمن والمهر لانه صار مغرورا من جهة البائع فانه أخبره ان الجارية ملكه وان منفعة الوطء تسلم للمشترى بغير عوض بعد مايشتريها منه فاذا لم يسلم له ذلك رجع به على البائع كما يرجع بقيمة الولد لو استولدها وذلك الحكم وان كان مخصوصا من القياس باتفاق الصحابة رضى الله عنهم ولكن من أصل أبى حنيفة ان المخصوص من القياس لا يقاس عليه غيره وحجتنا فى ذلك ان المهر انما لزمه عوضا عما استوفى بالوطء وهو المباشر للاستيفاء ومنفعة المستوفى له حصلت له فلا يرجع ببدله على غيره كمن وهب طعاما لانسان فأكله الموهوب له ثم استحقه رجل وضمن الآكل لم يرجع به على الواهب وانما الغرور انما يكون سببا للرجوع باعتبار المعاوضة والثمن انما كان عوضا

عن العين دون المستوفى بالوطء وفى حق المستوفى بالوطء لافرق بين أن يكون الملك ثابتا بالشراء أو بالهبة وبه فارق قيمة الولد لان الولد حر ومتولد من العين مع ان ذلك حكم ثبت بخلاف القياس باتفاق الصحابة رضى الله عنهم والمخصوص من القياس عندنا لايقاس عليه غيره لان قياس الاصل يعارضه ثم الغرور بمنزلة العيب فى اثبات حق الرجوع فانما يثبت ذلك الحكم فى العين وفيما هو متولد من العين فاما المستوفى بالوطء فى حكم الثمرة فلا يثبت فيه حكم الرجوع بسبب العيب فلهذا لايرجع بالمهر ■ واذا اشترى الرجل أرضا وفيها نخل له ثمرة ولم يشترطها فان أبا حنيفة قال النخل للمشترى والثمرة للبائع الا أن يشترطها المشترى وبه أخذ محمد رحمه الله وقال ابن أبي ليلى رحمه الله الثمرة للمشترى وان لم يشترطها لان الثمرة متصلة بالمبيع اتصال خلقة فتدخل فى المبيع من غير ذكر كاطراف العبد واغصان الشجر والدليل عليه ان النخل جعل تبعا للارض بسبب الاتصال حتى يدخل فى بيع الارض من غير ذكر فكذلك الثمرة لان الاتصال موجود فيها وحجتنا فى ذلك حديث جابر رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من اشترى نخلا قد أبر فثمرته للبائع الا أن يشترط المبتاع ومن اشترى غلاما وله مال فماله للبائع الا أن يشترط ذلك المشترى والمعنى فيه ان الثمرة بمنزلة المتاع الموضوع فى الارض لان اتصالها بالنخل ليس بالقرار بل للفصل اذا أدرك (ألا ترى) انه يجد بعد الادراك وانه يسقط أو يفسد اذا ترك كذلك فكان الاتصال فى معنى العارض فيجعل كالمنفصل لايدخل فى المبيع الا بالذكر بخلاف النخل فاتصاله بالارض بالقرار مابقى بمنزلة البناء فكما يدخل البناء فى بيع الارض من غير ذكر فكذلك يدخل النخل وقال أبو يوسف ان اشترى الارض بحقوقها ومرافقها دخل الثمار فى العقد والا لم تدخل فاما على قول محمد وهو قول أبى حنيفة لاتدخل الثمار الا بالتنصيص عليها سواء ذكر الحقوق أو لم يذكر بمنزلة المتاع الموضوع فى الارض وحكى ان أبا يوسف رحمه الله كان أملى هذه المسئلة على أصحابه وكان محمد حاضرا فى المجلس فلما ذكر هذا القول قال محمد رحمه الله فى نفسه ليس الامر كما يقول فبادأه المستملى هنا من يخالفك رحمك الله فقال من هو فقال محمد بن الحسن فقال أبو يوسف مانصنع بقول رجل قعد عن العلم أى ترك الاختلاف الينا فسكت محمد ولم يجبه احتراما له * واذا اشتري الرجل دابة فوجد بها عيبا وقال بعتنى وهذا العيب بها وأنكره البائع ولا بينة للمشترى فعلى البائع اليمين وانما أراد بهذا عيبا يتوهم حدوثه فى مثل

تلك المدة وهو عارض فيحال بحدوثه على أقرب الاوقات وهذا حال كونها فى يد المشترى فاذا ادعى استناد العيب الى وقت سابق وأنكره البائع كان القول قول البائع مع اليمين ولان مقتضى مطلق البيع اللزوم فالمشترى يدعي لنفسه حق الفسخ بسبب العيب والبائع ينكر ذلك فكان القول قوله مع يمينه فان قال البائع أنا أرد اليمين عليه يعنى يحلف المشترى حتى أقبله منه فعندنا لا يرد اليمين عليه * وكان ابن أبى ليلى اذا اتهم المدعي فى ذلك رد عليه اليمين قال لان المشترى من وجه منكر فانه ينكر لزوم العقد اياه ووجوب ابقاء الثمن عليه ولكنه فى الظاهر مدع فاعتبرنا الظاهر اذا لم يكن هو متهما فأما اذا اتهمه استحلفه لاعتبار معنى الانكار فى كلامه وهذا لان الاستحلاف مشروع لدفع التهمة فان المدعى عليه يثبت فى جانبه نوع تهمة فيحلف المدعى عليه لانه أتى بخبر متمثل بين الصدق والكذب فلا يكون حجة بنفسه ولكن يورث تهمة فيحلف المدعى عليه لدفع تلك التهمة عنه فاذا أوجد مثل تلك التهمة فى جانب المدعى رد عليه اليمين ولكنا نستدل بقوله عليه السلام البينة على المدعى واليمين على من أنكر فقد جعل رسول الله صلى الله عليه وسلم جنس اليمين فى جانب المنكر فلا يبقى يمين فى جانب المدعي ولا يجوز تحويل اليمين عن موضعها الذى وضعه رسول الله صلى الله عليه وسلم فيه والمشتري مدع هنا حق الفسخ فلا يمين فى جانبه وهذا لان اليمين فى موضعها لابقاء ما كان على ما كان والمدعى يحتاج الى اثبات حق غير ثابت له فلا يكون اليمين حجة فى جانبه وهذا لان اليمين مشروعة للنفى فى موضعه لا يثبت بها حكم النفى حتى لو أوجد المدعى البينة فاقامها وقضى له بعد اليمين فهى فى غير موضعها لانها لا يثبت بها مالم يكن ثابتا أولا * واذا اشترى الرجل شيأ فادعى رجل فيه دعوى حلف المشترى البتة عندنا وقال ابن أبى ليلى على العلم لان المشترى يخلف البائع فى الملك كما أن الوارث يخلف المورث ثم فيما يدعى فى التركة انما يستحلف الوارث على العلم فكذلك المشترى وهذا لان أصل الدعوى على البائع (ألا ترى) ان المدعى لو أقام البينة صار البائع مقضيا عليه حتى رجع المشتري على البائع بالثمن فكان هذا فى معنى الاستحلاف على فعل الغير فيكون على العلم وحجتنا فى ذلك أن الشراء سبب متجدد للملك فانما يثبت به ملك متجدد للمشترى وصار ثبوت هذا الملك له بالشراء كثبوته بالاصطياد والاسترقاق ثم هناك اذا ادعي انسان فى المملوك دعوى يستحلف المالك على الثبات فهذا مثله بخلاف الارث فان موت المورث

ليس بسبب متجدد لاثبات ملك الوارث ثم يقول المدعى يدعى على المشتري وجوب تسليم العين اليه وانه غاصب فى أخذه ومنعه منه ولو ادعى عليه أنه غصبه منه كان الاستحلاف على الثبات فهنا كذلك أيضا وهكذا يقول فى الوارث اذا أخذ عين التركة فادعي انسان أن العين ملكه يستحلف على الثبات لهذا المعنى وهذا لان أصل الاستحلاف على الثبات وانما اليمين على العلم لدفع الضرر عن الخصم فى موضع لا يمكنه أن يحلفه على الثبات ولما كان الشراء من ذى اليد شيأ موجبا للملك له كان ذلك مطلقا له اليمين على دعوى المدعي فلا حاجة الى استحلافه قال والبراءة من كل عيب جائزة روى عن عمر رضى الله عنه أنه باع عبدا له بثمانمائة درهم بالبراءة فطعن المشتري بعيب فخوصم الى عثمان بن عفان رضى الله عنه فقال يمينك ما بعته وبه عيب علمته وكتمته فأبى أن يحلف فرده عليه فصلح عنده فباعه بألف درهم وأربعمائة درهم وعن ابن عمر رضى الله عنه أنه باع بالبراءة وعن شريح رحمه الله قال لا يبرأ منه حتى يسمى كل عيب وكان ابن أبى ليلى يقول لا يبرأ حتى يسمى العيوب بأسمائها وقد بينا المسئلة فى كتاب البيوع والصلح وفيها حكاية قال ان أبا حنيفة رحمه الله وابن أبى ليلي اجتمعا فى مجلس أبى جعفر الدوانقي فأمرهما بالمناظرة فى هذه المسئلة وكان من مذهب ابن أبى ليلى أنه لا يبرأ حتى يرى المشترى موضع العيب فقال أبو حنيفة أرأيت لو باع جارية حسناء فى موضع المأتى منها عيب أ كان يحتاج البائع الى كشف عورتها ليرى المشترى ذلك العيب أرأيت لو أن بعض حرم أمير المؤمنين باع غلاما حبشيا على رأس ذكره برص أ كان يحتاج الى كشف ذلك ليريه المشترى فما زال يشنع عليه بمثل هذا حتى أفحمه وضحك الخليفة فجعل ابن أبى ليلى بعد ذلك يقول يحتاج الي أن يسمى العيوب بأسمائها لان صفة المبيع وماهيته انما تصير معلومة بتسمية مابه من العيوب ولكنا نقول الابراء عن العيوب اسقاط للحق والمسقط يكون متلاشيا فالجهالة لا تمنع صحته ثم البائع بهذا الشرط يمتنع من التزام تسليم العين علي وجه لا يقدر علي تسليمه فربما يلحقه الحرج فى تسمية العيوب والحرج مدفوع وأكثر مافيه أنه يمكن جهالة فى الصفة بترك تسمية العيوب ولكن البائع يلاقى العين دون الصفة فيصح البيع بشرط البراءة عن العيوب ويصح الابراء عن الجهالة لكونه اسقاطا واذا كان لرجل على رجل مال من ثمن بيع قد حل فأخره عنه الى أجل فهو جائز وليس له أن يرجع عنه عندنا وقال ابن أبى ليلي له أن يرجع فى الاجل الا أن يكون ذلك على وجه الصلح

بينهما وذهب فى ذلك الى أن التأجيل معتاد جرى فيما بينهما أن لا يطالبه بالمال الا بعد مضى المدة والمواعيد لا يتعلق بها اللزوم الا أن يكون شرطا فى عقد لازم ولهذا لا يثبت الاجل فى القرض والعارية لانه ليس بمشروط فى عقد لازم فكذلك لا يثبت في الثمن وغيره من الديون الا أن يكون شرطا فى عقد لازم وكذلك الصلح أو أصل البيع اذا ذكر فيه الاجل ولكنا نقول لو باعه بثمن مؤجل فى الابتداء يثبت الاجل فكذلك اذا أجله فى الثمن فى الانتهاء لان هذا التأجيل يلتحق بأصل العقد بمنزلة الزيادة فى الثمن والمثمن بأصل العقد ويصير كالمذكور فيه والدليل عليه أن الاجل بمنزلة الخيار لانه يؤثر فى تغير حكم العقد فان توجه المطالبة فى الحال من حكم العقد ويتغير بالاجل وثبوت الملك فى الحال من حكم العقد ويتغير بشرط الخيار ثم الخيار لا فرق بين أن يكون مشروطا فى أصل العقد أو يجعله أحدهما لصاحبه بعد العقد فكذلك فى حكم الاجل وهذا لان العقد قائم بينهما يملكان التصرف فيه بالرفع والابقاء فيملكان التصرف فيه بما يغير حكمه على وجه هو مشروع وتعتبر حالة الانتهاء بحالة الابتداء وبهذه المعانى يظهر الفرق بين الثمن وبدل القرض ولو كان لرجل علي رجل مال فتغيب حتى حط الطالب بعضه ثم ظهر لم يكن له أن يرجع فيما حط عنه وقال ابن أبى ليلى له أن يرجع فيه لانه كان مضطرا فى هذا الحط فانه كان لا يتمكن من خصمه ليستوفى منه كمال حقه وبهذا النوع من الضرورة ينعدم تمام الرضا منه بالحط كما ينعدم بالاكراه فكما أنه لو أكره على الحط لم يصح حطه لعدم تمام الرضا فكذلك هنا ولكنا نقول الحط اسقاط وهو يتم بالمسقط وحده فاذا أسقطه وهو طائع صح ذلك منه فلا رجوع له فيه بعد ذلك لان المسقط يكون متلاشيا وانما يتحقق الرجوع فى القائم دون المتلاشى والدليل عليه أن اسقاط البعض معتبر باسقاط الكل ولو أبرأه عن جميع دينه لم يكن له أن يرجع فيه وان ظهر خصمه بعد ذلك فكذلك اذا حط بعضه وقوله انه مضطر قلنا لا كذلك فانه متمكن من أن يصبر الى أن يظهر خصمه فالتأخير لا يفوّت شيأ من حقه فاذا لم يكن يفعل كان مختارا طائعا فى الحط والصلح بمنزلة المغصوب منه اذا أخذ القيمة بعد ما أبق المغصوب ثم عاد من اباقه لم يكن له على العبد سبيل ولهذا المعنى صححنا ابراءه عن الكل وفرقنا بينه وبين المكره على الابراء فكذلك الحط واذا اشترى الرجل ثمرا قبل أن يبلغ من أصناف الثمار كلها أو اشترى طلعا حين يخرج جاز العقد عندنا وقال ابن أبى ليلى لا خيار فى شئ من ذلك واستدل

فى ذلك بماروى أن النبي صلي الله عليه وسلم نهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها وفى رواية حتى تشقح أي تدرك وفى رواية حتى تزهو أي تنجو من العاهة وهذا بالادراك وحجتنا فى ذلك قوله عليه الصلاة والسلام من باع نخلا مؤبرة فثمرتها للبائع الا أن يشترط المبتاع والمؤبرة هى التى يخرج طلعها فاذا شرط المبتاع ذلك فقد صار مشتريا الثمرة مقصودة فانها لم تدخل فى العقد الا بالذكر فهذا تنصيص على جواز بيعها قبل الادراك ولان محل البيع عين هو مال متقوم والمالية بالتمول التقوم بكونه منتفعا به شرعا وعرفا وقد تم هذا كله فى الثمار قبل الادراك والعقد متى صدر من أهله فى محله كان صحيحا ولا معني لقوله انه غير مقدور التسليم الا بالقطع وفيه ضرر فيكون ذلك مفسدا للعقد كبيع الجذع في السقف لان البائع قادر علي التسليم من غير ضرر يلحقه فى ذلك وانما يلحق الضرر المشترى وهو قد رضى بالتزام هذا الضرر فلا يمتنع صحة العقد بسببه وتأويل الحديث ان المراد بيعها مدركة قبل الادراك بدليل انه عليه السلام قال فى آخر الحديث أرأيت لو أذهب الله تعالى الثمرة بم يستحل أحدكم مال أخيه والمراد به السلم فى الثمار قبل أن يبدو صلاحها بدليل انه قال فى بعض الروايات لا تسلفوا فى الثمار حتى يبدو صلاحها فيحمل على ذلك ليكون جمعا بينه وبين ماروينا ■ فان كانت الثمار قد تلفت يعنى انتهى عظمها فاشتراها بشرط الترك الي أجل معلوم فالعقد فاسد عندنا وقال ابن أبي ليلي العقد صحيح هكذا قال محمد رحمه الله فيما اذا شرط الترك مدة يسيرة لانه بعد ما يتناهى عظمها لا تزداد من ملك البائع وانما تنضجها الشمس بتقدير الله تعالى وتأخذ اللون من القمر والذوق من النجوم بتقدير الله تعالى فليس فى هذا اشتراط شئ مجهول من ملك البائع وهو شرط متعارف بين الناس فيكون سالما للعقد باعتبار العرف وباعتبار أن العرف فيه تقريب الى مقصود المشترى بمنزلة مالو اشتري نعلا وشراكين بشرط أن يحذوها البائع أو اشترى حطبا فى المصر بشرط أن يوفيه فى منزله وجه قولنا ان هذه اعارة أو اجارة مشروطة فى البيع فيبطل بها البيع لنهى النبي صلي الله عليه وسلم عن صفقتين فى صفقة وبيانه انه ان كان بمقابلة منفعة الترك فى شئ من البدل فهى اجارة مشروطة فى البيع وان لم يكن بمقابلها شئ من البدل فهى اعارة مشروطة فى البيع والعرف انما يعتبر اذا لم يكن هناك نص بخلافه فأما مع وجود النص فلا اذ العرف لا يعارض النص وهكذا كان ينبغى فى القياس أن لا يجوز العقد فيما استشهد به ولكن تركنا القياس هناك للعرف فانه لا نص فيه بخلافه

ثم هذا ليس فى معنى ذلك لان فى هـذا الشرط حيلولة بين البائع وبين مالم يدخـل تحت العقد من ملكه وهو النخيل ومثل هذا الشرط لايلائم العقد وفيه يعتبر مايتناوله العقد فيكون بمنزلة مالو اشترى حنطة بشرط أن يطحنها البائع وذلك مفسد للعقد فكذلك هنا اذا شرط الترك الى مدة يفسد بها العقد واذا اشترى الرجل مائة ذراع مكسرة من أذرع مقسومة أو عشرة أجربة من أرض غير مقسومة لم يجز الشراء فى قول أبى حنيفة وقال ابن أبى ليلي هو جائز وبه أخذ أبو يوسف ومحمد وقد بينا هذا فى البيوع ان الذراع اسم لجزء شائع عندهم بمنزلة السهم الا أن السهم غير معلوم المقدار فى نفسه وانما يصير معلوما بالاضافة فسهم من سهمين النصف وسهم من عشرة العشر فلا بد من أن يبين سـهما من كذا سهما والذراع معلوم المقدار في نفسـه فلا حاجة الى أن يقول من كذا كذا ذراعا والجريب كذلك معلوم المقـدار بالذراع فان اشترى عشرة أجربة وجملة الارض مائة جريب فانما اشترى عشرها وذلك مستقيم وكذلك ان اشترى مائة ذراع فاذا ذرع الكل فكان ألف ذراع عرفنا انه اشترى عشرها والمكسرة المعروفة من الذراع بين الناس سميت مكسرة لانها كسرت من ذراع الملك قبضة وأبو حنيفة يقول الذراع اسم لجزء معـين من الارض وهو مايقع عليه الذراع فاذا اشترى مائة ذراع أو عشرة أجربة فانما سمى فى العقد جزأ معينا وهو عشر معلوم فى نفسه فان جوانب الارض تختلف فى الجودة والمالية فتتمكن المنازعة بهذا السبب بين البائع والمشترى فى التسليم وذلك مفسد للعقد كما لو اشترى بيتا من بيوت الدار ثم اذا جاز العقد عندهم فان كانت مائة ذراع فهي للمشـترى وان كانت مائتي ذراع فالمشـتري يكون شريكا بقـدر مائة ذراع وان كانت دون مائة ذراع فللمشترى أن يردها ان شاء لتغيير شرط العقد عليه وان شاء أخـذها بحصتها من الثمن لانه سمى جملة الثمن بمقابلة مائة ذراع فاذا لم يسلم له الا خمسون ذراعا لم يكن عليه الا نصف الثمن وهذا بخلاف مالو اشترى الارض على انها مائة ذراع فوجدها خمسين ذراعا واختار أخذها لزمه جميع الثمن لان هناك الثمن بمقابلة العين وذكر الذراع على وجه بيان الصفة وهنا الثمن بمقابلة ماسمى من الذراع هنا لبيان مقدار المعقود عليه فاذا لم يسلم له الا نصف المسمى لايلزمه الا نصف الثمن كما لو اشتري عشرة أقفزة حنطة فوجدها خمسة أقفزة ■ وقال ابن أبي ليلي لايجوز عتق من قد فلسه القاضى وحبسه فى الدين وعندنا ينفذ عتقه الا أن عند أبى حنيفة لاسعاية على العبد وعلي

قول أبي يوسف ومحمد يلزمه السعاية في قيمته للغرماء وهو بناء على مسئلة الحجر بسبب الدين وقد بينا ذلك في كتاب الحجر فاما ابن أبي ليلى قال ان ماله بالتفليس والحبس صار حقا لغرمائه فاعتاقه صادف محلا هو حق الغير وفيه اضرار بمنزلة الحق فلا ينفذ عتقه لدفع الضرر عن صاحب الحق عملا بقوله عليه السلام لا ضرر ولا ضرار في الاسلام وهذا قريب من قول الشافعي في المرهون انه لا ينفذ عتق الراهن لاشتغاله بحق المرتهن وقد بينا ذلك في الرهن ولكنا نقول العبد لا يزول عن ملكه بالتفليس والحبس في الدين ولا يصير مملوكا للغريم (ألا ترى) ان شيأ من تصرفات الغريم لا ينفذ فاذا بقي على ملك صاحبه نفذ عتقه فيه لان شرط نفوذ العتق ملك المحل والاهلية في المعتق وبعد وجودهما لا يمتنع نفوذه لدفع الضرر عن الغير (ألا ترى) ان عتق أحد الشريكين ينفذ في نصيبه وان كان يتضرر به صاحبه وكذلك عتق المشترى في المبيع قبل القبض ينفذ وان كان يتضرر به البائع خصوصا اذا كان المشترى مفلسا * واذا أعطى الرجل الرجل متاعا يبيعه له ولم يسم بالنقد ولا بالنسيئة فباعه بالنسيئة فالبيع جائز ولا ضمان على البائع عندنا وقال ابن أبي ليلى البائع ضامن لقيمة المتاع يدفعها الى الآمر لان مطلق الامر بالبيع معتبر بمطلق ايجاب البيع وذلك منصرف الى النقد خاصة فكذلك هذا واذا انصرف الى النقد كان هو مخالفا اذا باعه بالنسيئة فيكون بمنزلة الغاصب ضامنا قيمته للآمر ولان الانسان انما يأمر غيره ببيع متاعه لحاجته الى الثمن اما لقضاء الدين أو للانفاق على عياله والثابت بالعرف كالثابت بالنص ولو صرح بهذا للوكيل كان هو مخالفا في بيعه بالنسيئة فكذلك اذا ثبت بالعرف ولكنا نقول الامر مطلق فتقييده بالبيع بالنقد يكون زيادة ومثل هذه الزيادة لا تثبت الا بدليل والعرف لا يصلح مقيدا لهذا فالعرف مشترك لان الانسان قد يأمر غيره بالبيع للاسترباح والربح انما يحصل أكثره بالبيع بالنسيئة ثم يفسد المطلق في معنى نسخ حكم الاطلاق فلا يثبت بمجرد العرف لان العرف لا يعارض النص والشيء لا ينسخه مادونه بخلاف ما اذا نص على التقييد وليس هذا نظير ايجاب البيع لان العمل هناك بالاطلاق غير ممكن فان البيع لا يكون الا بثمن مقيد بوصف اما النقد أو النسيئة (ألا ترى) انه لو قال بعته منك بألف درهم ان شئت بالنقد وان شئت بالنسيئة لم يجز العقد بخلاف التوكيل فان العمل بالاطلاق هنا ممكن بدليل انه لو قال بعه بالنقد أو بالنسيئة كان صحيحا وهذا لان البيع قد نفذ بسبب حرام وهذه الحرمة كانت لحق الآمر فعليه أن

يدفع الفضل الى الآمر وان كان أقل من القيمة لم يرجع البائع على الآمر بشئ لانه هو الذى أضر بنفسه حين باعه باقل من قيمته على وجه صار مخالفا وهو البيع بالنسيئة فيكون الخسران عليه * واذا باع الرجل جارية بجارية وتقابضا ثم وجد أحدهم بالجارية التى قبض عيبا فانه يردها ويأخذ جاريته عندنا وقال ابن أبى ليلى يردها ويأخذ قيمتها صحيحة وكذلك هذا فى كل حيوان أو عرض وجه قوله ان كل واحد منهما فى العوض الذى من جهة صاحبه مشترى اشتراه بعوضه وفى العوض الذى من جانبه بائع والبيع غير الشراء فاذا وجد عيبا بما اشترى فرده يبطل الشراء ولكن لا يبطل البيع واذا بقي العقد فى العوض الآخر كان علي صاحبه تسليم البدل اليه كما التزمه بالعقد صحيحا وقد عجز عن ذلك فيلزمه رد قيمته كما في النكاح اذا وجدت المرأة بالصداق عيبا فاحشا فردت رجعت على الزوج بقيمته وكل واحد منهما عقد معاوضه فاذا كان هناك حكم الرد يقتصر على المردود ولا يتعدى الى العوض الآخر فكذلك هنا* يوضحه ان القيمة سميت قيمة لقيامها مقام العين فصارت قدرته على تسليم قيمتها صحيحة كقدرته على تسليم عينها فيبقى العقد فى البدل الموجود علي شرط العقد بقيمة الآخر وجه قولنا ان بالرد بالعيب ينفسخ القبض فى المردود من الاصل ويتحقق عجز بائعها عن تسليمها كما أوجبه العقد وذلك مبطل للعقد (ألا ترى) انه لو هلك أحد العوضين قبل القبض يبطل العقد فيهما جميعا فكذلك اذا ردنا بالعيب وبه فارق النكاح فان هناك لو تعذر التسليم بالهلاك قبل القبض لزمه قيمته فكذلك اذا تعذر التسليم بالرد بالعيب وهذا لان العجز عن التسليم فى الابتداء هناك لا يمنع صحة العقد والتسمية بأن يزوج امرأة علي عبد الغير فان التسمية تصح واذا عجز عن تسليم المسمي يجب قيمته فهنالك العجز فى الانتهاء وهنا العجز عن التسليم فى الابتداء يمنع صحة العقد فانه لو اشترى جارية بعبد الغير لا يصح الشراء فكذلك اذا عجز عن التسليم فى الانتهاء بطل العقد فيلزمه رد المقبوض بحكمه ثم القيمة انما تقوم مقام العين والحاجة هنا الى تسليم ما تناوله العقد وهى جارية صحيحة لا الى تسليم العين لان العين قد كانت مسلمة اليه فلو قلنا بانه يأخذ قيمتها لكان يأخذ بحكم العقد ولا يجوز ان يستحق بالعقد القيمة دينا فى الذمة فلهذا لا يبقي العقد بعد ردها بالعيب ولهذا لو اشتراها بالدراهم ثم ردها بالعيب استرد دراهمه ولم يرجع بقيمتها فهذ مثله واذا اشترى الرجل سلعة فطعن فيها بعيب قبل أن ينقد الثمن فله أن يردها اذا أقام البينة على العيب عندنا وقال ابن

أبي ليلى لا تقبل شهادة شهود على العيب حتى ينقد الثمن لان قبول البينة ينبنى على دعوى صحيحة وانما تصح الدعوى من المشترى عند وجود العيب لانه يطالب البائع برد الثمن عليه وذلك لا يتحقق قبل انقاد الثمن وبدون دعوى صحيحة لا يقبل منه البينة وحجتنا فى ذلك ان الرد بخيار العيب كالرد بخيار الشرط والرؤية وذلك صحيح قبل نقد الثمن اذ الرد بحجة البينة معتبر بالرد بالاقرار ولو أقر البائع بالعيب كان للمشترى أن يرده عليه قبل نقد الثمن فكذلك اذا أقام البينة على العيب قوله بان دعواه لا يصح قلنا لا كذلك فانه يطالب البائع بتسليم الجزء الفائت وذلك حق مستحق له بالعقد فيصح منه دعوى المطالبة بالتسليم ثم اذا تحقق عجز البائع عن تسليمه رد عليه بالعيب ثم هو يدعى براءة ذمته عن الثمن بعد رد العين عليه ودعوى سبب البراءة من الديون دعوى صحيحة فتقبل بينته على ذلك والعقد لازم من حيث الظاهر فى حق كل واحد منهما فهو يدعى انعدام لزومه فى جانبه بسبب العيب وهذه دعوي صحيحة منه كدعوى شرط الخيار * واذا باع الرجل علي ابنه وهو كبير دارا أومتاعا من غير حاجة ولا عذر لم يجز ذلك عندنا وقال ابن أبي ليلي بيعه جائز لان النبي صلي الله عليه وسلم قال أنت ومالك لابيك وقال عليه السلام ان أطيب ما يأكل الرجل من كسبه وان ولده لمن كسبه فكلوا من كسب أولادكم ففى الحديثين دليل على ان مال الولد مملوك للوالد بمنزلة مال نفسه فينفذ تصرفه ففى الحقيقة المسئلة تنبنى علي هذا فان عنده مال الولد فى حكم المملوك للوالد ولهذا قال له ان يطأ جارية ابنه اذا لم تكن محرمة عليه وعندنا لا ملك له فى مال ولده ولا حق ملك لان الكسب انما يملك بملك الكاسب وليس له فى ولده ملك فكذلك فى كسب ولده والدليل عليه ان الولد مالك لكسبه حقيقة حتى ينفذ تصرفه فيه من الوطء وغير ذلك وينفذ فيه اعتاقه وانما يخلف الكاسب غيره فى الملك اذا لم يكن هو من أهل الملك فأما اذا كان هو من أهل حقيقة الملك لا يملك غيره الكسب علي وجه الخلافة عنه ولا يملكه ابتداء لان ثبوت الملك ابتداء يستدعى سببا له ولم يوجد ذلك وانما كان يتصرف فى حال صغره بولايته عليه نظرا للولد لانه كان عاجزا عن التصرف والنظر وقد زال هذا المعنى ببلوغه فلهذا لا ينفذ تصرفه فيه (ألا ترى) ان تصرفه فى نفسه بالتزويج كان ينفذ قبل بلوغه لحاجته الى ذلك ثم لا ينفذ بعد البلوغ لانعدام الحاجة فكذلك فى ماله * واذا باع الرجل متاعا لرجل وهو حاضر ساكت لم يجز ذلك عليه عندنا وقال ابن أبي ليلي سكوته اقرار بالبيع أى هو

بمنزلة الاجازة فينفذ به البيع أنفسه لانه لو لم يتعين جهة الرضا بسكوته تضرر به المشترى وصار المالك بسكوته كالغار له والغرور حرام والضرر مدفوع فهو قياس سكوت المولى عن النهى عند رؤيته تصرف العبد أنه يجعل اذناله فى التجارة لهذا المعنى ولان العادة أن صاحب المال لا يسكت اذ رأى غيره يبيع ما أمر بتسليمه ولم يكن من قصده الرضا به فباعتبار العادة يجعل سكوته دليل الرضا وكذلك لا يحل له السكوت شرعا اذا لم يكن من قصده الرضا وفعل المسلم محمول على ما يحل شرعا فجعل سكوته دليل الرضا لهذا كما جعل الشرع سكوت البكر رضا منها بالنكاح وحجتنا فى ذلك أن سكوته محتمل قديكون بطريق الرضا وقديكون بطريق التهاون وقلة الالتفات الى تصرف الفضولى وقديكون بطريق التعجب أى لماذا يفعل هـذا فى ملكه بغير أمره والى ماذا تؤول عاقبة فعله والمحتمل لا يكون حجة وملك المالك ثابت فى العين بيقين فلا يجوز ازالته بدليل محتمل وهذا هو القياس فيما استشهد به من سكوت المولى وسكوت البكر الا أنا تركنا القياس فى سكوت البكر بالنص وهذا ليس فى معني ذلك فان الحياء يحول بينها وبين التصريح بالاجازة هناك وليس هنا ما يحول الحياء بينه وبين النطق ولو تعين جهة الرضا فى سكوت المولى لم يلزمه بذلك شيء لان بمجرد الاذن للعبد فى التجارة لا يجب على المولى شيء ولا يبطل ملكه عن شيء فانه يتمكن من الحجر عليه قبل أن يلحقه دين وهنا لو تعين جهة الرضا زال ملك المالك ولزمه حكم تصرف الفضولى وحاصل هذا الكلام أن هناك لو لم يجعل السكوت رضا تضرر به من عامل العبد ولو جعلنا السكوت اذنا لم يتضرر به المولى فى الحال فرجحنا جانب دفع الضرر وهنا لو جعلنا السكوت رضا تضرر به المالك ولزمه حكم تصرف الفضولى لان ملكه يزول ولو لم نجعله رضا تضرر به المشترى فرجحنا جانب المالك لان حقه فى العين أسبق والمشترى هو المقر حين لم يسأل المالك أن البائع وكله أم لا واعتمد سكوتا محتملا ثم الحاجة هنا الى التوكيل لان المتصرف يكون نائبا عن المالك ولهذا يرجع عليه بما لحقه من العهدة والتوكيل بالسكوت لا يثبت فاما الاذن فى التجارة اسقاط من المولى حقه فى المنع من التصرف فان العبد لا يصير نائبا عن المولي فى التصرف ولهذا لا يرجع عليه بالعهدة وسكوته اعراض منه عن الرد فيمكن أن يجعل اسقاطا لحقه بمنزلة التصريح بالاذن * واذا باع الرجل نصيبا فى دار غير مقسوم فقد بينا هذه المسئلة بوجوهها فى آخر الشفعة ولكن هناك ذكر قول أبى يوسف وحده وان البيع جائز ان لم

يعلم المشترى بنصيب البائع وله الخيار اذا علم به وذكر هنا قول محمد مع قول أبي يوسف فمن محمد فيه روايتان قال ابن أبي ليلى اذ كانت الدار بين اثنين أو ثلاثة أجزت بيع النصيب وان لم يسم وان كانت سهاما كثيرة لم أجزه حتى يسمى لان عند كثرة الشركاء تتفاحش الجهالة والتفاوت اذا لم يكن نصيب البائع معلوما للمشترى وعند قلة الشركاء يقل التفاوت والجهالة وفى البيع تفصيل بين الجهالة المتفاحشة والجهالة اليسيرة (ألا ترى) أن بيع أحد الاثواب الثلاثة مع اشتراط الخيار للمشترى اذا سمي ثمن كل ثوب منها يجوز وفيما زاد على الثلاثة لا يجوز وكان ذلك باعتبار تفاحش الجهالة وقلة الجهالة ولكنا نقول البيع انما يتناول نصيب البائع وذلك لا يختلف بكثرة الشركاء وقلة الشركاء فقد يقل نصيبه مع قلة الشركاء وقد يكثر نصيبه مع كثرة الشركاء فلا معنى للفرق بينهما والمعنى الذى لاجله لا يجوز العقد عند كثرة الشركاء جهالة المعقود عليه على وجوه تفضى الى المنازعة بين البائع وبين المشترى وهذا المعنى موجود عند قلة الشركاء فالمشترى يقول نصيب البائع النصف والبائع يقول نصيبي من الدار العشر فلهذا لا يجوز العقد وشراء أحد الاثواب الثلاث مستحسن من القياس فلا يقاس عليه غيره ثم الجهالة هناك لا تفضى الى المنازعة اذا شرط الخيار للمشترى واذا ختم الرجل على شراء لم يكن ذلك تسليما للبيع عندنا وقال ابن أبي ليلى هو تسليم للبيع وبيان هذا أن الرجل اذا شهد على بيع الدار فكتب شهادته وختمها ثم ادعى بعد ذلك أن الدار له وأقام البينة فان بينته تكون مقبولة على المشترى عندنا ويقضى له بالملك وقال ابن أبي ليلى الدار سالمة للمشترى وهذا بناء على ما تقدم فان على أصله لما جعل السكوت من المالك رضى بالبيع فختم الشهادة أولى أن يكون رضا بالبيع قال كتبه الشهادة للتوثق وهذا التوثق انما يحتاج اليه اذا صح شراؤه فيجعل اقدام الشاهد على ذلك اقرارا منه بصحة شراء المشترى ولكنا نقول كتبه الشهادة محتمل قد يكون على وجه تسليم المبيع وقد يكون للتعجب حتى ينظر كيف يقدر البائع على تسليم ملكه أو تحمل الشهادة على معنى التوثق اذا بدا له أن يجيز المبيع أو يحتمل أن يكون الشاهد لم يعلم عند تحمل الشهادة أن المبيع داره فلعله ظن أن المبيع دارا أخرى حدودها توافق حدود داره وبالمحتمل لا يزول الملك فلا يجعل ذلك تسليما منه للبيع واذا بيع الرقيق أو المتاع فى عسكر الخوارج وذلك من مال أهل العدل غلبوهم عليه لم يجز البيع عندنا وقال ابن أبي ليلى هو جائز وان قتل الخوارج قبل أن يبيعوه وهو بعينه رد على أهله عندهم جميعا

فابن أبي ليلى جعل منعه للخوارج كمنعه أهل الحرب باعتبار أن المقابلة بين الفريقين تتناول الدين والتأويل الذي للخوارج أقرب الى الصحة من تأويل الكفار فاذا كان هناك باعتبار المنعة والتأويل يملكون ما أخذوا من أموال المسلمين حتى ينفذ تصرفهم فيه فكذلك الخوارج يملكون ذلك حتى ينفذ تصرفهم فيه الا أنه اذا قتل الخوارج فلم يبق لهم منعة وثبوت هذا الحكم كان باعتبار المنعة فاذا لم يبق وجب ردها على أهلها وبهذا لا يستدل على أنهم لا يملكونها كما لو استولي المشركون على أموال المسلمين ثم وقعت فى الغنيمة فوجدها أصحابها قبل القسمة ردت عليهم محاباة وان كان المشركون قد ملكوها فهذا مثله والدليل على التسوية أن الخوارج لا يضمنون ما أتلفوا من أموال أهل العدل ونفوسهم كما لا يضمن أهل الحرب ذلك للمسلمين فاذا سوى بين الفريقين فى حكم الضمان فكذلك فى حكم الملك وحجتنا فى ذلك أن حكم الاسلام ثابت فى حق الخوارج فهذا استيلاء المسلم علي مال المسلم فلا يوجب الملك كنصب بعض المسلمين مال بعضهم وتقرير هذا الكلام أن منعة الخوارج من جملة دار الاسلام والملك بطريق القهر لا يثبت ما لم يتم القهر وتمامه بالاحراز بدار تخالف دار صاحب المال وذلك لا يوجد بعد احراز الخوارج المال بمنعتهم بخلاف أهل الحرب فان قهرهم يتم بالاحراز بدارهم وما كان منعة الخوارج فى دار الاسلام الا كمنعة أهل الحرب فى دار الاسلام وهم لا يملكون أموالنا ما داموا فى دارنا وان كانوا ممتنعين فكذلك الخوارج فلا فرق فانا لو قدرنا على الخوارج استتبناهم ورددنا المال علي صاحبه كما لو أنا قدرنا على أهل الحرب فى دار الاسلام عرضنا عليهم الاسلام ورددنا المال علي صاحبه يوضحه أن المال ما دام محرزا بدار الاسلام لا يملك بالقهر لانه بالاحراز معصوم والقهر يوجب الملك فى محل مباح لا فى محل معصوم (ألا ترى) ان الصيد المباح يملك بالاخذ والصيد المملوك لا يملك بالاخذ فباحراز المشركين المال بدارهم يبطل حكم الاحراز والعصمة فى ذلك المال فلهذا لا يملكونه باحراز الخوارج المال بمنعتهم ولا يبطل حكم الاحراز والعصمة فى ذلك المال فلهذا لا يملكونه ولهذا لو قتل الخوارج وهو باق بعينه رد علي صاحبه ولو صار ذلك مملوكا لهم لكان ميراثا عنهم اذا قتلوا فأما سقوط الضمان فهو حكم ثبت باتفاق الصحابة بخلاف القياس علي ما روى عن الزهرى قال وقعت الفتنة وأصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم متوافرون فاتفقوا علي أن

كل دم أريق بتأويل القرآن فهو موضوع وكل فرج استحل بتأويل القرآن فهو موضوع
وكل مال أتلف بتأويل القرآن فهو موضوع وهذا ليس فى معنى ذلك المنصوص فان مع بقاء
الاحراز القسمة قد تسقط بالضمان بأسباب ولكن بقاء الاحراز والعصمة لا يملك المال
بحال* ثم ذكر مسئلة الشهادات اذا باع مسلم دابة من نصرانى فاستحقها نصرانى من يد المشترى
ببينة من النصارى وقد بينا خلاف أبى يوسف فى هذه المسئلة فى كتاب الشهادات وقول
ابن أبى ليلى كقول أبى يوسف واذا استهلك الرجل الغنى مال ولده الكبير فهو ضامن عندنا
وقال ابن أبى ليلى لا ضمان عليه وهو ينبنى على الاصل الذى بيناه أن عنده الاب مالك مال
ولده شرعا واتلاف الانسان ملكه لا يوجب الضمان عليه وعندنا ليس له فى مال ولده ملك
ولا حق ملك فهو ضامن له اذا أتلفه وان ثبت له شرعا حق التناول منه بالمعروف عند الحاجة
فذلك لا ينفى الضمان عند عدم الحاجة كالمرأة فان لها أن تنفق من مال زوجها بالمعروف فان
أتلفت شيأ من ماله بدون الحاجة كانت ضامنة فالاب كذلك *واذا اشترى الرجل عبدا مع الجارية
وزاد معها مائة درهم ثم وجد بالعبد عيبا وقد ماتت الجارية عند المشترى فانه يرد العبد ويأخذ
المائة وقيمة الجارية وان كانت الجارية هى التى وجد بها العيب وقد مات العبد ردت الجارية
وقسمت قيمة العبد على مائة درهم وعلى قيمة الجارية فيكون له ما أصاب المائة ويرد ما أصاب
من قيمة الجارية من قيمة العبد عندنا وقال ابن أبى ليلى ان وجد بالعبد عيب رده وأخذ قيمته
صحيحة وكانت الدراهم للذى هى فى يديه وهذا بناء على ما تقدم فان عند ابن أبى ليلى برد
العبد بالعيب لا ينتقض البيع فى الجارية ولكن يرجع بقيمة العبد واذا بقى العقد فى حصة
الجارية من العبد عندنا يبقى فى حصة المائة أيضا لان العقد فى ذلك الجزء من العبد وان كان
بيع بدراهم ولكنه بيع كبيع المقابضة وحكم التبع حكم الاصل فلهذا لا فيبطل العقد فيه
ويأخذ قيمته لما تعذر على بائع العبد تسليم عينه صحيحا فأما عند العقد فى الجارية يبطل ما يقابله
من العبد بالعيب فاذا بطل العقد وجب على قابض الجارية ردها وقد تعذر الرد بهلاكها فى
يده فيرد قيمتها بمنزلة المشتراة شراء فاسدا اذا هلكت فى يد المشترى وأما فى حصة المائة فالعبد
كان بيع بالدراهم فاذا رد المعيب بالعيب وجب الرجوع بما يقابله من الثمن وان كان العيب
بالجارية فردت وقد مات العبد فقد انتقض العقد فيما يقابل الجارية من العبد لان فى بيع
المقابضة هلاك أحد العوضين لا يمنع فسخ العقد برد الآخر بالعيب فان العقد انما ينفسخ فى

المردود مقصودا ويثبت حكم الفسخ فيما بقي ولا ينفسخ فى المردود مقصودا ويثبت حكم الفسخ فيما بقي ولا ينفسخ العقد فى حصة المائة من العبد لان ذلك كان بيع بالدراهم وقد هلك فى يد المشترى فلا يمكن فسخ العقد فيه بعد ذلك فلهذا يقسم العبد على المائة وعلى قيمة الجارية فيغرم مشترى العبد ما أصاب قيمة الجارية من قيمة العبد ويسقط عنه ما أصاب المائة الدرهم لبقاء البيع بينهما فى ذلك الجزء واذا اشترى الرجل ثوبين وقبضهما فهلك أحدهما ووجد بالآخر عيبا فرده ثم اختلفا فى قيمة الهالك فالقول فيها قول البائع عندنا وقال ابن أبى ليلى القول قول المشترى لان البائع يدعى زيادة فى قيمة الهالك عند المشتري والمشترى ينكر تلك الزيادة فيكون القول قوله مع يمينه ولان البائع يدعى زيادة فى حقه قبل المشترى بعد رد الثوب الآخر فيقول قيمة المردود ألف وقيمة الهالك فى يدى ألف فلي عليك نصف الثمن والمشترى يقول قيمة الهالك فى يدى كان خمسمائة فانما هلك على ثلث الثمن فيكون القول قول المشترى لانكاره الزيادة كما لو قبض أحد الثوبين وهلك الآخر فى يد البائع ثم اختلفا فى قيمة الهالك عند المشترى فانه يكون القول قول المشترى لهذين المعنيين وحجتنا فى ذلك أن الثمن كله قد تقرر على المشترى بقبض ثوبين ثم رد أحدهما بالعيب يسقط عنه حصته من الثمن فالمشترى يدعي زيادة فيما سقط عنه من الثمن لانه يقول كان قيمة الهالك فى يدى خمسمائة وقيمة المردود ألفا فسقط عنه ثلثا الثمن والبائع يقول قيمة الهالك فى يدك كان ألفا فانما يسقط عنك نصف الثمن وبعد ما تقرر الثمن على المشترى لو أنكر البائع سقوط شئ من الثمن عنه كان القول قوله فكذلك اذا أنكر سقوط الزيادة عنه واعتبار هذا الجانب أولى لان المقصود ليس هو عين قيمة الهالك بل المقصود سقوط الثمن عن المشترى بالرد وتقرره عليه بالهلاك فى يده فانما ينظر الى الدعوى والانكار فيما هو المقصود وهذا بخلاف ما اذا هلك أحد الثوبين فى يد البائع والآخر فى يد المشترى لان هناك أن جميع الثمن لم يتقرر على المشترى لان تقرر الثمن عليه بالقبض وهو ما قبض جميع المعقود عليه فالاختلاف بينهما فى مقدار ما تقرر على المشترى من الثمن فالبائع يدعى عليه الزيادة وهو ينكرها لان الاختلاف هناك فى مقدار ما قبض من المعقود عليه ولو أنكر القبض أصلا كان القول قوله فكذلك اذا أنكر قبض الزيادة وهذا الاختلاف فى مقدار ما رد من المعقود عليه ولو أنكر البائع رد شئ عليه كان القول قوله فكذلك اذا أنكر رد الزيادة واذا اشترى

دارا وبنى فيها بناء ثم حضر الشفيع فانه ينقض بناء المشترى ويأخذ الدار عندنا وعلى قول ابن أبى ليلى يأخذ الشفيع الدار والبناء ويعطى الثمن وقيمة البناء ان شاء وهو رواية عن أبى يوسف وهو قول الشافعى وقد بينا هذا فى كتاب الشفعة واذا وجبت الشفعة لليتيم وعلم بها الوصى أو الاب فلم يطلبها فليس لليتيم شفعة اذا أدرك عند أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله وعلي قول محمد وزفر له الشفعة اذا أدرك وهو قول ابن أبى ليلى وقد بيناها فى الشفعة والصلح علي الانكار جائز عندنا وقال ابن أبى ليلى لا يجوز الصلح على الانكار وقد بينا هذا فى كتاب الصلح وكذلك اذا صالح رجل عن المطلوب والمطلوب متغيب أو أخر الطالب عنه الدين وهو متغيب جاز عندنا وعلى قول ابن أبى ليلى لا يجوز شئ من ذلك لان التأخير تبرع عن المطلوب بالاجل ولو تبرع عليه بالمال لم يتم فى حال غيبته فكذلك اذا تبرع عليه بالاجل ولكنا نقول التأجيل اسقاط للمطالبة الى مدة والاسقاط يتم بالمسقط وحده بمنزلة الابراء وهذا لانه تصرف من الطالب فى حق نفسه فان المطالبة خالص حقه وليس فى التأجيل الا اسقاط المطالبة فاذا كان تصرفه لا يمس جانب المطلوب كان صحيحا مع غيبته كالعفو عن القصاص فى حال غيبة القاتل وايقاع الطلاق والعتاق فى حال غيبة العبد والمرأة وكذلك الصلح من الفضولى لا يمس المطلوب فان الطالب يسقط حقه بعوض يلزمه المتوسط وقد صح التزام من المتوسط لان ذلك تصرف منه فى ذمته أو فى ماله فغيبة المطلوب لا تمنع صحته بمنزلة ما لو طلق امرأته علي مال شرطه علي أجنبي وضمن الاجنبي ذلك فانه يقع الطلاق مع غيبة المرأة ويجب المال على الضامن ▪ واذا صالح الرجل عن صلح أو باع بيعا أو أقر بدين ثم أقام البينة أن الطالب أكرهه على ذلك فان أبا حنيفة قال ذلك جائز ولا أقبل البينة بانه أكرهه وقال ابن أبى ليلى أقبل بينته على ذلك وارده وقال أبو يوسف ومحمد اذا كان ذلك اكراها فى موضعه قبلت البينة عليه وهذه تنبنى على ما بينا فى كتاب الاكراه أن عند أبى حنيفة الاكراه انما يتحقق من السلطان فاكراه الرعية ليس باكراه وعندهما يتحقق الاكراه ممن يكون قادرا على ايقاع ما هدد به سلطانا كان أو غيره فيقول الثابت بالبينة كالثابت بالمعاينة ولو غائبا أو اكره من عامله علي ذلك لم يمتنع نفوذه عند أبى حنيفة وعندهما يمتنع نفوذه فكذلك اذا ثبت ذلك بالبينة الا ان عندهما انما تقبل البينة على هذا اذا كان فى موضعه بأن كان يتصور الاكراه من مثله له وعند ابن أبى ليلى تقبل بينته على ذلك على كل حال

لانه أثبت السبب المبطل للعقد أو للدفع لصفة اللزوم بالبينة والثابت بالبينة كالثابت باتفاق الخصم ولو ساعده الخصم على ذلك بطل الصلح والبيع فكذلك اذا أثبت بالبينة واذا اختصم رجلان عند القاضى فأقر أحدهما بحق صاحبه بعد ما قاما من عنده وقامت عليه البينة باقراره وهو يجحد فهو جائز فى قول علمائنا رحمهم الله وكان ابن أبى ليلى يقول لا اقرار لمن خاصم الا عندي ولا صلح لهم الا عندى وكان لا يقبل البينة على الاقرار والصلح بعد ما قاما من عنده قال لان القاضى سمع انكار الخصم وصار له فى ذلك علم يقين فكيف يسمع البينة على ما يعلم يقينا بخلافه يوضحه أنهما لما خاصما بين يديه فقد ثبت له ولاية الحكم بينهما بما هو موجب الشرع وهذا ان البينة علي المدعي واليمين على من أنكر وفى الصلح والاقرار من الخصم ابطال هذه الولاية له فلا يكون الا بمحضر منه ولا يكون صحيحا فهذا أولى وجه قولنا انه لو أقام الخصم البينة على اقرار خصمه أو على الصلح بينهما فى المجلس الاول كانت بينته مقبولة فكذلك اذا أقام البينة على ذلك فى المجلس الثانى لان الثابت بالبينة كالثابت بالمعاينة ولو عاين القاضي صلحهما أو اقرار الخصم يقضي بذلك فكذلك اذا أثبته بالبينة قوله اذا كان علم انكاره قلنا نعم ولكن بقاؤه علي ذلك الانكار غير معلوم للقاضى الا بطريق استصحاب الحال والبينة أقوى من استصحاب الحال وقوله انه ثبت للقاضى ولاية الحكم بموجب الشرع قلنا نعم ولكن الحكم عليه بالاقرار الثابت بالبينة والصلح الثابت بالبينة من موجب الشرع فيكون هذا راجعا الي تقرير ولاية القاضى وهذا لان الشرع أمر القاضى أن لا يقضى بشئ مما غاب عنه علمه الا بشهادة شاهدين وهذا الصلح والاقرار مما غاب عنه علمه فاذا ثبت عنده شهادة شاهدين كان عليه أن يقضى بها بمنزلة صلح أو اقرار كان منهما قبل الخصومة أو يجعل الثابت بالبينة كالثابت باقرار الخصم وقال ابن أبى ليلى اذا كفل رجل لرجل بدين له على آخر فليس للطالب أن يأخذ الاصل بالمال ما لم يتو علي الكفيل وان كان كل واحد منهما كفيلا عن صاحبه آخذ به أيهما شاء وقد بينا هذه المسئلة فى كتاب الكفالة أن الكفالة عندنا لا توجب براءة الاصيل وللطالب أن يأخذ أيهما شاء وعنده مطلق الكفالة بمنزلة الحوالة فانما يطالب الكفيل بالمال ولا يطالب الاصيل ما لم يتوى المال على الكفيل الا أن يشترط أن يكون كل واحد منهما كفيلا عن صاحبه فحينئذ يطالب أيهما شاء بالمال لمكان الشرط وبعد ما طالب أحدهما له أن يطالب الآخر وعلى قول ابن سرمة اذا اشترط

هذا الشرط ثم طالب أحدهما فليس له أن يطالب الآخر بعد ذلك ويجعل اختياره مطالبة أحدهما ابراء للآخر بمنزلة الغاصب مع صاحب المغصوب الا أن يشترط أن يؤاخذهما جميعا فحينئذ بعد ماطالب أحدهما له أن يطالب الآخر قال وقد قال بعض مشايخنا أيضا وقيل هو شريك ابن عبد الله ان شرط هذه الزيادة ثم اختار أحدهما لم يكن له أن يعود على الآخر الا أن يفلس هذا أو يموت ولا يترك شيأ وقد بينا وجوه هذه الاقاويل فى كتاب الكفالة فان محمدا ذكر هناك صكا يشتمل على هذه الشرائط وقد بينا انه انما شرط هذه الزيادات للتحرز من هذه الاقاويل فى كتاب الكفالة قال وكان ابن أبى ليلي لا يجوز الضمان بشيء مجهول غير مسمي كقوله ما كان لك عليه من حق فهو على أو ما قضى لك القاضى عليه فهو على لانه يلزم المال بعقد معتمد تمام الرضا فمع الجهالة المتفاحشة لا يصح التزامه بمنزلة الالتزام بسائر المعاوضات وبيان الجهالة المتفاحشة هنا انه مجهول الجنس والقدر والصفة ولا جهالة أبلغ من هذا ولكنا نقول الجهالة هنا لا تمنع صحة الالتزام ولكنها جهالة تقضى الى المنازعة وهذه الجهالة لا تقضى الى تمكن المنازعة فان الطالب لا يطالب الكفيل الا بما ثبت له على الاصيل ولا تتمكن المنازعة بعد ماثبت له الحق على الاصيل بالحجة أو بعد ماقضى القاضى به عليه ثم الالتزام بالكفالة بمنزلة الالتزام بالاقرار فانه ليس بمقابلة عوض يجب للكفيل على الطالب وجهالة المقر به لا تمنع صحة الاقرار فكذلك جهالة المكفول به ثم ذكر مسئلة الكفالة عن الميت المفلس وبينا أن قول ابن أبى ليلي فيه كقول أبى يوسف ومحمد رحمهم الله وقد بيناها وقال على قول أبى حنيفة ان كان ترك الاصيل شيأ ضمن الكفيل بقدر ما ترك لان صحة الضمان عنده باعتبار الوفاء على معنى انه يجعل المال خلفا عن الذمة فى بقاء الواجب باعتباره لان المال محل صالح لقضاء الدين منه والوجوب غير مطلوب لعينه بل للاستيفاء فان مابقي من المال فى ذمة الاصيل بقدر ما يصلح أن يكون تركة خلفا وصحة الكفالة باعتبار بقاء المال فى ذمة الاصيل فى أحكام الدنيا فلهذا لا يصح ضمانه الا بقدر تركة الاصيل • وقال ابن أبى ليلى كفالة العبد المأذون جائزة لان الكفالة من صنيع التجارة وهو منفك الحجر عنه فيما هو من صنيع التجار ولانه التزام بعوض فان الكفيل يرجع على الاصيل بما يؤدى والعبد المأذون من أهل هذا النوع من الالتزام وقد جعل أبو حنيفة رحمه الله الكفالة من جنس التجارة فقال اذا كفل أحد المتفاوضين بمال يلزم شريكه فلما جعل فى حق المتفاوضين هذا

بمنزلة التجارة فكذلك فى حق العبد المأذون ولكنا نقول لا تصح كفالة المأذون فى حالة رقه لان الحاجز وهو الرق قائم وانما أصل الحجر عنه بالاذن فيما هو تجارة أو من توابع التجارة والكفالة ليست بهذه الصفة فان التجار يتحرزون عن الكفالة غاية التحرز لهذا قيل الكفالة أو لها ملامة وأوسطها ندامة وآخرها غرامة فبقي محجورا عنه على ما كان قبل الاذن ثم الكفالة بمنزلة الاقراض فانه تبرع فى الالتزام وان كان عند الاداء يرجع كما ان القرض تبرع باداء المال وان كان له حق الرجوع فى المال والعبد المأذون لا يملك الاقراض فى حق مولاه فكذلك لا يملك الكفالة وهذا بخلاف المتعاوضين لان الكفالة فى الابتداء تبرع ولكن فى الانتهاء معاوضة ولا بد من تصحيحه من المعاوض الذى باشره وان كان تبرعا فاذا صح منه انقلب معاوضة فيطالب به الشريك اما هنا باعتبار كونه تبرعا لا يصح من العبد المأذون فى الابتداء فلا ينقلب معاوضة وقال ابن أبى ليلى اذا أفلس المحتال عليه رجع الطالب على المحيل وهو بناء على ماسبق ان عند ابن أبي ليلى التفليس والحجر يتحقق وقوله فيه كقولهما أو أبلغ منه لان عنده بعد التفليس والحبس لا ينفذ عتق المديون فى عبده فيتحقق بالتوى بالتفليس علي قوله واذا توى المال علي المحتال عليه كان للطالب أن يرجع علي المحيل لقوله عليه السلام لا توى على مال أمرئ مسلم فأما علي قول أبي حنيفة التوى لا يتحقق لان التوى أن يهلك عين الشئ أو محله الذى كان قائما به والدين لا يتصور هلاكه حقيقة ومحله قائم بعد الافلاس ببقاء الذمة محلا صالحا لالتزام الحقوق وانما يتأخر الاستيفاء بالافلاس وهذا تأخير نزول ساعة فساعة لان المال غاد ورائح بخلاف ما اذا مات فان محل الدين خرج من أن يكون صالحا لالتزام الحقوق وانما يتأخر الاستيفاء فى أحكام الدنيا بخلاف مالو جحد وحلف لان الدين هناك صار تاويا حكما حتى انقطع طريق الوصول اليه عن بينة أو اقرار الخصم وقال ابن أبي ليلي للوكيل أن يوكل بما وكل به اذا مرض أو أراد سفرا فأما اذا كان حاضرا صحيحا فلا وعندنا بمطلق الوكالة ليس له أن يوكل غيره الا أن يكون قال له ماصنعت من شئ فهو جائز فحينئذ يكون له أن يوكل غيره به سواء كان حاضرا صحيحا أو غائبا أو مريضا وجه قوله ان الوكيل بقبول الوكالة قد التزم اداء هذه الامانة وتحصيل مقصود الموكل فلا يملك أن ينيب غيره منابه فى ذلك الا فى حالة العذر من مرض أو سفر بمنزلة شاهد الاصل فانه لا يكون له أن يؤدى الشهادة بالثابت وهو شاهد الفرع الا عند السفر أو المرض فهذا

مثله ولكنا نقول الموكل انما رضى برأى الموكل فلا يكون له أن يقيم رأى غيره مقام رأي
نفسه لان الناس يتفاوتون فى الرأى ومقصود الموكل لايحصل برأى غيره ثم العذر هنا
لايتحقق بسفره ومرضه لان الموكل قادر على النظر لنفسه وتحصيل مقصوده بمباشرته
بخلاف شاهد الاصل فان العذر هناك يتحقق عند المرض والسفر لان صاحب الحق
لا تمكن من احياء حقه بطريق آخر ولا يكون له أن يطالب شاهدى الاصل بالحضور لاداء
الشهادة عند العذر فلهذا قبلت شهادة شهود الفرع على شهادته فأما اذا قال ما صنعت من
شئ فهو جائز فقد رضى هناك برأيه على العموم والتوكيل من رأيه وليس الوكيل فى هذا
كالوصى لان لوصى قائم مقام الموصى وثبت له من الولاية ماكان ثابتا للموصى فيملك بولايته
التوكيل والايصال الى الغير كما كان يملك الموصى ولهذا يستوى فيه حالة العذر وغير حالة
العذر * وكان ابن أبى ليلى لايجوّز اقرار الوكيل على الموكل وهو قول زفر والشافعى وقد
بينا المسئلة فى كتاب الوكالة * وقال ابن أبى ليلى تقبل الوكالة فى القصاص والحدود وانما
أراد به فى الاستيفاء لافى الاثبات وعندنا لا تقبل الوكالة فى القصاص والحدود على معنى
لا يستوفى فى حال غيبة الموكل هو لكون القصاص محض حق العبد والتوكيل من صاحب
الحق باستيفاء سائر حقوقه صحيح فكذلك باستيفاء القصاص والحد حق الله تعالى يقيمهما
الامام عند ظهور السبب عنده وقد ظهر بخصومة الوكيل ولكنا نقول لو استوفى فى حال
غيبة الموكل كان استيفاء مع تمكن الشبهة لانه يتوهم العفو عن الموكل فى القصاص والتصديق
من المقذوف بالحد وما يندرئ بالشبهات لا يجوز استيفاؤه مع تمكن الشبهة بخلاف سائر
الحقوق التى تثبت مع الشبهات ولئن كان المراد بهذا التوكيل الاثبات فقد بينا الاختلاف
فى هذه المسئلة بين أصحابنا رحمهم الله فى كتاب الوكالة واذا كان لرجل على رجل مال وللمطلوب
على الطالب مثله فهو قصاص عندنا وقال ابن أبى ليلى لا يكون قصاصا حتى يتراضيا به اعتبارا
للدين الذي لكل واحد منهما فى ذمة صاحبه بالعين التى لكل واحد منهما فى يد صاحبه
ولو كان لرجل فى يد غيره مائة درهم وللآخر فى يده مثل ذلك لم يكن أحدهما قصاصا بالآخر
وكان لكل واحد منهما أن يطالب صاحبه بملكه فهذا مثله بل أولى فان مبادلة العين بالعين صحيح
ومبادلة الدين بالدين باطل فلا يمكن أن يجعل كل واحد منهما مستوفيا حقه بطريق المبادلة لانه
مبادلة الدين بالدين ولا يمكن أن يجعل مستوفيا باعتبار انه عين حقه لان ما فى ذمته حق غيره

وحجتنا فى ذلك ان مطالبة كل واحد منهما صاحبه بدراهمه اشتغال بما لا يفيد لانه يستوفى من صاحبه ويرد عليه من ساعته ما كان له قبله ولا يجوز الاشتغال بما لا يفيد وهذا بخلاف العين لان فى الاعيان للناس أغراضا ولا يوجد مثل ذلك الغرض فى الدين فان الديون تقضى بامثالها لا باعيانها فلا فائدة لواحد منهما فى مطالبة صاحبه هنا لان التفاوت بين المعنيين متحقق فى معنى من المعانى ولا يتحقق التفاوت بين الدينين اذا استويا من كل وجه وانما يتحقق التفاوت اذا اختلفا فى صفة الجودة والحلول ولا أحد يقول عند ذلك لا تقع المقاصة بينهما ومبادلة الدين بالدين انما تجوز فيما لا يحتاج الي قبض فى المجلس وهنا يحتاج الى القبض (ألا ترى) انهما لو تراضيا علي المقاصة كان جائزا ومبادلة الدين بالدين حرام شرعا وان وجد التراضى لنهى النبي صلي الله عليه وسلم عن الكالئ بالكالئ واذا كتب الرجل على نفسه صك حق يعوض ثم أقام البينة ان أصله مضاربة لم تقبل بينته عندنا وقال ابن أبى ليلى أقبل بينته واجعله مضاربة كذلك لو أقر علي نفسه بمال فى صك حق من ثمن متاع ثم أقام البينة انه ربا لم تقبل بينته عندنا وكان ابن أبي ليلي يقبلها منه ويرده الى رأس المال والقياس ماقلنا لان قبول البينة ينبنى على صحة الدعوى وبعد ما أقر ان المال عليه قرضا لا يصح دعواه انه مضاربة لانه مناقض فى ذلك وبدون الدعوى لا تقبل البينة وكذلك بعد ما أقر ان المال واجب عليه من ثمن متاع لا يسمع دعواه انه ربا لكونه مناقضا فى ذلك فان الربا لا يكون واجبا عليه وبدون الدعوى لا تقبل بينته واستحسن ابن أبي ليلى رحمه الله فى الفصلين جميعا لانه وجد فى ذلك عرفا ظاهرا بين الناس انهم يكتبون القرض للاحتياط وان كانوا دفعوا المال مضاربة ويقرون بثمن المتاع وان كان أصل المعاملة قرضا والزيادة ربا شرط عليه فللعرف الظاهر قال تقبل بينته على ذلك ولكن هذا ليس بقوى فهذا العرف يدل على شهادة الظاهر له وذلك دليل قبول قوله مع يمينه لا دليل قبول بينته وبالاتفاق لا يقبل قوله مع يمينه لما سبق من الاقرار فكذلك لا تقبل بينته ولو أقر بمال في صك حق من ثمن بيع ثم قال لم أقبض المبيع فقد بينا هذه المسئلة فى كتاب البيوع ان على قول أبى حنيفة ومحمد لا يصدق وصل أم فصل وفى قول أبى يوسف الاول ان وصل صدق وان فصل لا يصدق ثم رجع فقال اذا فصل يسأل المقر له عن سبب وجوب المال فان أقر انه من ثمن بيع فالقول قول المقر انى لم أقبض المبيع وهو قول محمد وفى قول ابن أبي ليلي سواء فصل أم وصل فالقول قوله بانى لم أقبض المبيع ولا يلزمه شئ حتى يأتى

الطالب ببينة على قبض المتاع للعرف الظاهر ان المشترى يقر بوجوب الثمن عليه بعد البيع قبل القبض فلا يكون اقدامه على الاقرار بذلك دليلا على قبضه المبيع فاذا قال لم أقبض فهو منكر للقبض بالحقيقة فالقول قوله مع يمينه وعلى الطالب البينة على تسليم المبيع ولكنا نقول اذ لم يكن المبيع معينا فثمنه لا يكون واجبا عليه الا بعد القبض وفى اقراره بوجوب المال عليه دليل الاقرار بالقبض فاذا قال بعد ذلك لم أقبض فهو مناقض فى كلامه واذا شهدت الشهود على زنا قديم أو سرقة قديمة فعلى قولنا لا يقام الحد فى ذلك وعند ابن أبي ليلي يقام الحد وقد بينا المسئلة فى الحدود وفيه حديث عمر رضى الله عنه حيث قال أيما قوم شهدوا على حد لم يشهدوا عند حضرة ذلك فانما شهدوا على ضغن فلا شهادة لهم وعن ابن أبى ليلى فى حد السكر ان أتى به وهو غير سكران فلا حد عليه لانعدام العلة الموجبة للحد ولكنا نقول الموجب للحد هو الشرب الى غاية السكر ولا ينعدم ذلك وان زال ما به من السكر الا عند أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله فانهما يشترطا بقاء الرائحة لاقامة الحد عليه وعند محمد لا يشترط ذلك وقد بيناه فى الحدود واذا ادعي الرجل دينا على ميت شهد له به شاهدان ثم شهد هو وآخر على دين لرجل آخر فشهادتهما جائزة عندنا وعلى قول ابن أبى ليلي لا تجوز شهادته لان التركة مشغولة بحق الغرماء وهى كالمستحقة لهم بدينهم فهذا فى معنى شهادة أحد الشريكين لشريكه ولكنا نقول الغريم يتضرر بهذه الشهادة لان بدون هذه الشهادة كان هو أحق بالتركة والان يثبت لغيره المزاحمة معه فى التركة وفى هذا ضرر عليه وانما تتمكن التهمة فى شهادته اذا كان للشاهد منفعة فيها وأما اذا كان عليه ضرر فى شهادته فالتهمة لا تتمكن فيها فيجب قبول الشهادة وقد تقدم بيان نظائر هذه المسئلة فى الوصايا واذا أقر الرجل بالزنا عند غير قاض أربع مرات فشهد به عليه الشهود لم يحد عندنا ويحد في قول ابن أبى ليلى رحمه الله اعتبارا للاقرار بالزنا بالاقرار بسائر الاسباب الموجبة للعقوبة كالقتل والقذف فكما ان هناك تقبل البينة على اقراره بذلك ويجعل الثابت من اقراره بالبينة كالثابت بالمعاينة فكذلك هنا ولكنا نقول الرجوع عن الاقرار صحيح فى باب الزنا والحدود التى هى محض حق الله تعالى (ألا ترى) ان ماعزا رضى الله عنه لما هرب ثم أخبر رسول الله صلى الله عليه وسلم بذلك فقال عليه السلام هلا خليتم سبيله وانما قال ذلك لانه جعل هربه دليل رجوعه عن الاقرار فاذا ثبت ان الرجوع صحيح هنا قلنا البينة لا تقبل الا علي منكر وانكاره رجوع عما سبق من الاقرار لا محالة فانما شهد

الشهود على اقرار باطل وبه فارق القتل والقذف فالرجوع عن الاقرار فيهما لا يكون صحيحا
يوضحه ان الاقرار بالزنا في معنى الشهادة ولهذا يشترط فيه عدد الاربع ويصح الرجوع عنه
بمنزلة الشهادة وكما ان الشهادة التي تقوم في غير مجلس القضاء لا يقام بها الحدود فكذلك
الاقرار عند غير القاضي لا يجوز اقامة الحد به واذا شهد قوم من أهل الكوفة ان ذلك
الشاهد فاسق فان شهادتهم لا تكون مقبولة عندنا وقال ابن أبي ليلي رحمه الله تقبل وترد
شهادة الشاهد لان فسقه لو صار معلوما للقاضي بخبر المخبر رد شهادته فاذا صار معلوما له بشهادة
الشهود أولي ولان الفسق مانع من العمل بشهادته بمنزلة الرق وكونه محدودا في قذف ولو
قامت البينة على ذلك لم يجز القضاء بشهادته فكذلك اذا شهد الشهود بفسقه وجه قولنا ان
المقصود بهذه الشهادة النفي لا الاثبات والبينات للاثبات لا للنفي وبيان الوصف ان المقصود
نفي وجوب العمل بشهادته وبه فارق الرق واقامة الحد عليه لان تلك البينة تقوم لاثبات
الرق عليه ولاثبات فعل القاضي في اقامة الحد عليه ثم يتضمن ذلك بطلان شهادته حكما
يوضحه ان صفة الفسق ليست بصفة لازمة فان الفاسق اذا تاب لا يبقى فاسقا فالشاهد لا يعلم
بقاء هذا الوصف فيه عند شهادته حقيقة وانما يقول ذلك باستصحاب الحال وذلك يطلق له
الخبر دون الشهادة فكان مجازفا في هذه الشهادة بخلاف الرق واقامة الحد عليه فان ذلك
صفة لازمة له فيجوز للشاهد أن يشهد على ذلك اذا كان قد علم سببه حقيقة ولان الفسق
يثبت باسباب يختلف الناس في بعضها فلعل الشاهد بذلك يعتمد لسبب عنده ان ذلك فسق
وعند القاضي ليس بفسق فلا يجوز له أن يعتمد مجرد شهادته انه فاسق بخلاف الرق واقامة
الحد عليه واذا سافر المسلم فحضره الموت وأشهد علي وصيته رجلين من أهل الكتاب لم تجز
شهادتهما عندنا وقال ابن أبي ليلى رحمه الله تجوز شهادتهما وهو قول شريح رحمه الله فانه كان
يقول لا تقبل شهادة أهل الكتاب علي المسلمين في شئ الا في الوصية ولا تقبل في الوصية
الا في حالة السفر وقد نقل ذلك عن ابراهيم النخعي لظاهر قوله تعالى اثنان ذوا عدل منكم
أو آخران من غيركم يعني من غير أهل دينكم بدليل قوله تعالي يا أيها الذين آمنوا شهادة بينكم
ولكن نقل عن ابراهيم انه قال هذه الاية منسوخة نسخها قوله تعالي واشهدوا ذوى عدل
منكم وقد نقل عن عكرمة ان المراد من قوله عز وجل أو آخران من غيركم أي من غير قبيلتكم
وهذا لان العداوة بين القبائل في الجاهلية كانت ظاهرة فبين الله تعالى انه لا معتبر بها بعد

الاسلام وان شهادة بعضهم على بعض مقبولة (ألا ترى) ان الله تعالي قال تحبسونهما من بعد الصلاة فيقسمان بالله وذلك انما يكون فى حق المسلمين الذين يصلون وقد صح الحديث ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لا تقبل شهادة أهل ملة على أهل ملة أخرى الا المسلمين فان شهادتهم مقبولة على أهل الملل كلها والمعنى الذي لاجله لا تقبل شهادتهم علينا فى سائر الحقوق انقطاع ولايتهم عنا وهـذا المعنى موجود فى الوصية والمعنى الذى لاجله لا تقبل شهادتهم علي وصية المسلم فى غير حالة السفر موجود فى حالة السفر واذا اختلف الشاهدان فى المواطن التى شهدا فيها علي عمل من قتل أو غصب لم تقبل شهادتهما ولا يعزران على ذلك عندنا وكان ابن أبى ليلي ربما ضربهما وعاقبهما لتمكن تهمة الكذب والمجازفة فى الشهادة ولكنا نقول لا ندرى أيهما الكاذب منهما فضرب كل واحـد منهما عبث ولا بد من تقرر السبب فى حقه حتى يجوز الاقدام على ضربه وذلك لا يوجد فى حق كل واحد منهما وكذلك لو شهدا بأكثر مما ادعى فعلى قول ابن أبى ليلي يؤدبان على ذلك لتهمة الكذب والمجازفة ولكنا نقول لعل المدعى هو الغالط والكاذب والشهود صادقون فى شهادتهم وبدون تقرر السبب لا تجب عليهم العقوبة وان كان لا يعمل بشهادتهم لتكذيب المدعى اياهم واذا لم يطعن الخصم فى الشاهد فعلى قول أبى حنيفة رحمه الله لا يسأل عنه القاضى وعند ابن أبى ليلي يسأل عنه وهو قول أبي يوسف ومحمد لان السؤال عن الشهود لصيانة قضائه فانه ممنوع شرعا من القضاء بشهادة الفاسق وأبو حنيفة يقول العدالة ثابتة بظاهر الاسلام كما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم المسلمون عدول بعضهم على بعض فيعتمد القاضى هذا الظاهر مالم يطعن الخصم فاذا طعن اشتغل بالسؤال لان الظاهر من حال الطاعن انه لا يكذب أيضا فانه مسلم وقد بينا هذه المسئلة بفصولها فى أدب القاضي وشهادة الصبيان بعضهم على بعض لا تكون مقبولة عندنا وكان ابن أبى ليلي يجيزها فى الجراحات وتمزيق الثياب التى تكون بينهم فى الملاعب ما لم يتفرقوا فان كانوا تفرقوا لم تجز شهادتهم لان العدول قل مايحضرون ملاعب الصبيان فكانت الضرورة داعية الي قبول شهادة بعضهم على بعض بمنزلة شهادة النساء فيما لا يطلع عليه الرجال ولكن هذا مالم يتفرقوا فاما اذا تفرقوا وعادوا الى بيوتهم فانهم يلقنون الكذب هذا هو العادة فلا تقبل شهادتهم لذلك ولكنا نقول المعنى الذى لاجله لا تكون لهم شهادة علي البالغين انقطاع الولاية فان الصبي ليس من أهـل الولاية على أحد وهذا المعنى موجود فى شهادة بعضهم على بعض

والضرورة التى اعتادوها لا تتحقق فانا أمرنا أن نمنعهم من الاجتماع للعب فتندفع هذه
الضرورة بمنعنا اياهم عن ذلك ولا يستحلف المدعي شهوده عندنا وكان ابن أبي ليلي يقول
عليه اليمين مع شهوده على قول على بن أبي طالب رضى الله عنه ولكنا لا نأخذ به لقوله عليه
السلام البينة على المدعي واليمين علي من أنكر فهذا دليل علي انه لا يمين فى جانب المدعي ولان
التقسيم الذى ذكره صاحب الشرع عليه السلام دليل على انهما لا يجتمعان فى جانب واحد
يمني البينة واليمين واذا لم يكن للمدعي شهود كان اليمين على المدعى عليه فان قال المدعي عليه أنا
أرد اليمين فانه لا ترد اليمين عليه عندنا وقال ابن أبي ليلى اذا اتهمت المدعى رددت اليمين عليه
فى دعوي الديون لانها مشروعة لدفع التهمة بها ولكنا نقول اليمين لابقاء ما كان على ما كان
لا لاثبات مالم يكن وحاجة المدعى الى اثبات مالم يكن ثابتا واليمين لا تصلح حجة فى ذلك ثم
هو مخالف للنص فان النبي صلي الله عليه وسلم قال للمدعى ليس لك الا هذا شاهداك أو يمينه
فهو تنصيص على انه لا يمين فى جانب المدعى قال وكان ابن أبي ليلى رحمه الله يستحلف علي
الصلح فى الميراث وغيره ونحن نقول أيضا يستحلف علي الصلح فى الميراث وغيره فاما أن
يكون مراده من ذلك أنه كان يستحلف المدعي فيتحقق فيه الخلاف أو مراده انه كان
يستحلف فى ذلك من غير طلب المدعى فيتحقق فيه الخلاف لان عندنا لا يستحلف فى ذلك
من غير طلب فيتحقق فيه الخلاف لان عندنا لا يستحلف الا عند طلب المدعي فان اليمين حق
المدعى بدليل ما روينا فيه فانما يستحلف عند طلبه أو يكون مراده انه يستحلف على العلم فى
الصلح فى الميراث وغيره وعندنا يستحلف على الثبات اذا كان يدعي عليه صلحا باشره لانه
استحلاف على فعل نفسه فيكون على الثبات واذا مات الرجل وترك امرأة وولدا ولم يقر
بحبل امرأته فجاءت بولد بعد موته بايام وشهدت امرأة على ولادتها لم يثبت نسبه فلم يرث
فى قول أبي حنيفة وقال ابن أبي ليلى رحمه الله يثبت نسبه وهو يرث وهو قول أبي يوسف
ومحمد وقد تقدم بيان المسئلة فى كتاب الطلاق ان عند أبي حنيفة شهادة المرأة الواحدة لا تكون
حجة على الولادة فى اثبات النسب الا أن يكون هناك حبل ظاهر أو فراش قائم أو اقرار
من الزوج بالحبل وعند انعدام هذه المعانى لا يثبت النسب الا بشهادة رجلين أو رجل
وامرأتين وعند أبي يوسف ومحمد شهادة القابلة علي الولادة حجة تامة لاثبات النسب بدون
هذه الشروط وقول ابن أبي ليلى رحمه الله كقولهما واذا كان للرجل عبدان ولدا فى ملكه

من أمته فأقر فى صحته ان أحدهما ابنه ثم مات ولم يبين لم يثبت نسب واحد منهما عندنا ويسعى كل واحد منهما فى نصف قيمته وكذلك الأمتان وكان ابن أبى ليلى يقول يثبت نسب أحدهما ويورثهما ميراث ابن واحد ويوجب علي كل واحد منهما السعاية فى نصف قيمته لان النسب مما لا يحتمل الدفع بعد ثبوته فالاقرار به للمجهول صحيح كالعتق والطلاق فانه لو أقر بعتق أحد عبديه أو طلاق أحد المرأتين كان ذلك صحيحا والدليل عليه انه يعتق أحدهما فى هذا الموضع باتفاق وثبوت الحرية لا يكون الا بعد صحة الاقرار وهو انما أقر بالنسب فلو لم يصح اقراره بذلك لم تثبت الحرية لواحد منهما ثم قد يختلط ولده بولد أمته فلا يعرف ولده الذى هو ثابت النسب منه من ولد أمته فلو لم يصح اقراره مع هذه الجهالة أدي الى الحاق الضرر به ولكنا نقول النسب مما لا يحتمل التعليق بالشرط وما لا يحتمل التعليق بالشرط لا يصح ايجابه فى المجهول كالنكاح والبيع وهذا لان الايجاب فى المجهول بمنزلة التعليق بخطر البيان والنسب لا يحتمل التعليق بسائر الاخطار فكذلك بخطر البيان بخلاف العتق والطلاق الا أن اقراره وان لم يعتبر فى حق النسب فانه يكون معتبرا فى حق العتق بمنزلة مالو أقر لمن هو معروف النسب من الغير انه ابنه لا يقبل اقراره وان لم يعتبر فى حق النسب فانه يكون معتبرا فى حق العتق بمنزلة مالو أقر لمن هو معروف النسب من الغير انه ابنه لا يقبل اقراره وان لم يعتبر فى حق النسب فانه يكون معتبرا فى حق العتق تميز أحدهما بغير عينه وهو عتق فى الصحة فيسعى كل واحد منهما فى نصف قيمته وعند ابن أبى ليلى لما ثبت نسب أحدهما ثبت العتق أيضا وليس أحدهما بأولي من الآخر فيسعى كل واحد منهما فى نصف قيمته ويرثان ميراث ابن واحد لثبوت نسب أحدهما واعتبر هذا بولد جارية بين رجلين ادعياه ثم مات الولد فانهما يرثانه ميراث أب واحد الا أن نقول هناك هو ثابت النسب منهما كما قال عمر وعلى رضى الله عنهما وهو ابنهما يرثهما ويرثانه وهنا لا نقول بان نسبهما ثابت منه ولا يمكن اثبات نسب أحدهما بغير عينه والميراث لا يكون قبل ثبوت النسب (ألا تري) ان فى معروف النسب وان ثبت العتق باقراره لا يثبت الميراث فكذلك هنا قال وكان ابن أبى ليلى لا يورث مولى الموالاة شيأ وهو قول زيد بن ثابت وقد بينا المسئلة فى كتاب الفرائض واذا اشترك الرجلان شركة مفاوضة ولاحدهما ألف درهم وللآخر أكثر من ذلك فعندنا هذه ليست بمفاوضة لكنها عنان عام وقال ابن أبى ليلى هى

مفاوضة والمال بينهما نصفان فبيننا وبينه اتفاق ان من شرط المفاوضة المساواة فى رأس المال وقلنا لما انعدم ماهو شرط صحة المفاوضة لم تكن الشركة مفاوضة بينهما ولكنه عنان عام فكانهما باشرا شركة العنان ولقباها بلقب فاسد وهو يقول قصدا بصحيح المفاوضة ولا وجه لتصحيحهما الا بعد أن يصير أحدهما مملكا بعض رأس ماله من صاحبه ليستوى به فيجعل كانه وهب منه بعض رأس المال حتى يحصل مقصودهما بمنزلة مالو قال لغيره اعتق عبدك عني على ألف درهم يدرج التملك فى كلامه ليحصل مقصودهما وهذا مستقيم على أصله فانه يجوز هبة المتاع فيما يحتمل القسمة من الشريك وهذا لايجوز عندنا والظاهر انهما لم يقصداه لان اشتراط المساواة فى رأس المال فى هذه الشركة من دقائق العلوم لايعرفه الا الخواص من الناس وبين العلماء رحمهم الله فيه اختلاف فلعل المتعاقدين بنيا هذا العقد على قول من يرى جوازه مع التفاوت فى رأس المال ولا يجوز ابطال شيء من الملك على أحدهما بالاحتمال * قال ابن أبي ليلي رحمه الله فى عبد بين رجلين كاتبه أحدهما بغير اذن شريكه فالمكاتبة جائزة وليس للشريك أن يردها لان المكاتبة توجب استحقاق الولاء والعتق فاذا نفذ من أحد الشريكين فى ملكه لا يجوز للآخر أن يبطله كحقيقة الاعتاق والكتابة بمنزلة البيع من حيث انه يعتمد الفسخ ويعتمد التراضى ولا يجوز الا بتسمية البدل فكما ان أحد الشريكين اذا باع نصيبه لم يكن للآخر أن يبطله فكذلك الكتابة وعندنا للآخر أن يرد الكتابة لان فى ابقاء هذا العقد ضررا على شريكه من حيث انه يتعذر عليه التصرف فى نصيبه ويتعذر عليه استدامة الملك بعد اداء بدل الكتابة ومن تصرف فى ملكه تصرفا يلحق الضرر بغيره فان ذلك الغير يتمكن من دفع الضرر عن نفسه (ألا ترى) ان للشفيع أن يأخذ الشقص بالشفعة لدفع الضرر عن نفسه وهذا العقد يحتمل الفسخ فقلنا يدفع الشريك الضرر عن نفسه بفسخه (ألا ترى) ان المكاتب اذا كسر نجما أو نجمين كان للمولى أن يفسخ الكتابة لدفع الضرر عن نفسه وان المكاتب متى عجز عن اداء بدل الكتابة كان له أن يفسخ العقد لدفع الضرر عن نفسه وبه فارق حقيقة العتق فانه غير محتمل للفسخ فدفع الضرر عنه يكون بالتضمين هناك وبه فارق البيع لانه لاضرر على الشريك فى ابقاء البيع فى نصيب الشريك فاذا أعتقه الشريك الآخر نفذ عتقه فى نصيبه عندنا لبقاء ملكه فى نصيبه بعد الكتابة على ما كان قبله وعند أبي ليلى لا ينفذ عتقه حتى ينظر ما يصنع المكاتب فان أدى بدل الكتابة عتق وعلى الذى كاتبه نصف قيمته والولاء

كله له لانه استحق ولاءه بعقد الكتابة فلا يملك الشريك ابطال هذا الاستحقاق عليه بالاعتاق كما لا يملكه بفسخ الكتابة عنده وهو بناء على أصله أن الكتابة لا تجزأ فاذا أدى البدل عتق الكل من جهته فصار ضامنا نصف قيمته لشريكه اما لانه يملك نصيب شريكه أو لانه أفسد على شريكه نصيبه وان عجز المكاتب نفذ العتق من الآخر حينئذ لان المانع قد زال وهو أن للمكاتب حق الولاء وعند أبي حنيفة الكتابة تجزأ فالمكاتب لم يصر مستحقا نصيب الشريك فلهذا نفذ العتق من الشريك فى نصيبه ويسعى المكاتب فى بدل الكتابة وان شاء فى نصف قيمته للشريك الآخر وهذا الخيار عنده باعتبار أن العتق يحتمل التجزى * ولو أن مملوكا بين اثنين دبره أحدهما لم يكن للآخر أن يبيع حصته عندنا وله ذلك عند ابن أبي ليلي وهذا بناء على أن استحقاق العتق يثبت بالتدبير عندنا حتى يمتنع على المدبر بيع نصيبه فيمتنع على الشريك أيضا بيع نصيبه اعتبارا الحق العتق بحقيقة العتق ولابن أبي ليلي أحد الطريقين اما أن يقال التدبير تعليق العتق بالشرط فلا يثبت به استحقاق العتق ولا يمتنع البيع فى نصيب المدبر ولا فى نصيب شريكه كما هو مذهب الشافعى أو يقول استحقاق العتق بالتدبير باعتبار أنه تعليق بمطلق الموت وهذا المعنى وجد فى حق المدبر خاصة فلا يظهر الاستحقاق فى حق الشريك ولكن يجعل فى حق الشريك هذا كالتعليق بسائر الشروط فلا يمتنع البيع وعلى هذا قال اذا دبره أحدهما ثم أعتقه الآخر فالعتق جائز والتدبير باطل لان فى حق المعتق التدبير بمنزلة التعليق بشرط آخر والعتق عنده لا يتجزأ فينفذ العتق فى جميعه ومن ضرورة نفوذ العتق بطلان التدبير فيضمن المعتق نصف قيمته لشريكه ان كان موسرا كما لو أعتقه قبل التدبير ولكن قد ثبت لنا أن بالتدبير يثبت استحقاق العتق كما يثبت بالاستيلاد وقد قررنا هذا فى العتق كما أنه اذا نفذ الاستيلاد من أحدهما فى نصيبه لم يبطل ذلك باعتاق الاخر فكذلك اذا نفذ التدبير وهذا لان الولاء بالتدبير صار مستحقا له حتى اذا عتق بعد موته يكون ولاؤه له فلا يتمكن الآخر من ابطال هذا الولاء عليه * واذا ورث أحد المتفاوضين مالا فهو له دون شريكه عندنا وقال ابن أبي ليلي هو بينهما نصفين لان مقتضى عقد المفاوضة الشركة بينهما فى الملك الذى يحدث لاحدهما بعده كما لو ملك أحدهما شيأ بسبب التجارة ولكنا نقول عقد المفاوضة انما يوجب الشركة بينهما فيما يحصل بطريق التجارة لان كل واحد منهما يكون وكيلا لصاحبه فى ذلك التصرف وهذا فى الارث لا يتحقق ثم الملك

بالميراث ليس بحادث فان الوراثة خلافة فيبقي للوارث الملك الذى كان ثابتا للمورث وسبب
هذه الخلافة لم يوجد فى حق الشريك ولو قلنا بأن المفاوضة توجب الشركة بينهما فى الموهوب
والموروث لبطلت فى نفسها لانها تصير فى معنى القمار والمخاطرة وذلك باطل شرعا واذا كان
الموروث للوارث خاصة فان كان ذلك من النقود التى تصلح أن تكون رأس مال الشركة
بطلت المفاوضة لوجود التفاوت فى رأس المال والطارئ بعد العتق قبل حصول المقصود به
كالمقترن بالسبب ▪ واذا كاتب الرجل عبدا وللعبد مال فماله لمولاه الا أن يشترطه المكاتب
عندنا وقال ابن أبى ليلى المال للمكاتب لان المولى يعقد الكتابة بقصد تمكينه من التصرف
ليؤدى بدل الكتابة من الكسب الحاصل بتصرفه ولا يتمكن من التصرف الا برأس المال
فباعتبار هذا المعنى يجعل كأنه شرط له ما فى يده من المال بخلاف بيعه من غيره فالمقصود
هناك تمليك العين وذلك حاصل وان لم يدخل ماله فى العقد وهو نظير الشرب والطريق
يدخل فى الاجارة من غير ذكر لتحصيل مقصوده وهو الانتفاع وان كان لا يدخل فى البيع
الا بالذكر وقيل فى تأويل قوله تعالى وآتوهم من مال الله الذى آتاكم ان المراد هذا وهو
أن يترك له ما فى يده من الكسب ليتصرف فيه لكنا نقول ما اكتسبه قبل عقد الكتابة
ملك المولى فهو بمنزلة مال آخر للمولى فى يده فلا يستحقه المكاتب بمطلق الكتابة وهذا
لان الاستحقاق بالعقد انما يثبت فيما يضاف اليه العقد وانما أضيف العقد هنا الى رقبته دون
ماله فلا يستحق به المال كما فى البيع ونحن نسلم أنه بعقد الكتابة يمكنه من التصرف ولكن
يمكنه من ذلك لمنافعه لا لماله وبعقد الكتابة يصير هو أحق بمنافع نفسه عندنا ثم يجوز فسخ
الكتابة عند غير القاضى عندنا كما يجوز عقد الكتابة وعند ابن أبى ليلى لا يكون رد المكاتب
فى الرق الا عند القاضى لانه ينبنى على العجز عنده اداء بدل الكتابة ولا يتحقق العجز الا بقضاء
القاضى وقد بينا هذا فى كتاب المكاتب وقول ابن أبى ليلى كقول أبى يوسف انه لا يرد
الى الرق حتى يجتمع عليه نجمان وقال ابن أبى ليلى كفالة المكاتب ونكاحه باطلان لان النكاح
يعتمد الولاية والرق يبقى الولاية وعندنا لا يملك أن يزوج نفسه ولا عبده ولكن يملك أن
يزوج أمته لما فيه من اكتساب المال وبطلان كفالته عنده ليس بطريق أنه يتبرع ولكن
بطريق انعدام المحلية لان الكفالة التزام المال فى الذمة عنده ولهذا يوجب براءة الاصل
وقيام الرق فيه يخرجه من أن يكون أهلا لالتزام المال في ذمته عنده فلهذا قال لا تنفذ

كفالته بعد ما عتق بخلاف الاعتاق والهبة فان ذلك منه موقوف عنده فان عتق باداء بدل الكتابة نفذ ذلك كله وان عجز فرد رقيقا بطل ذلك كله لانه قد ثبت له في كسبه حكم ملك وحقيقة الملك فيه موقوفة فان عتق تم له الملك بذلك السبب الذى باشره فنفذ تصرفه فان عجز تم الملك للمولى فتبين ان تصرفه لا فى ملك الغير فاما عندنا عتقه وهبته باطلان عجز أو عتق لان نفوذ هذا التصرف باعتبار حقيقة الملك والرق ينافى الاهلية لذلك وأما كفالته فلا تكون صحيحة ما لم يعتق فاذا عتق نفذ بمنزلة كفالة العبد فان ذمته خالص حقه ولكن الدين لا يجب فى ذمة الرقيق الا شاغلا مالية رقبته وذلك حق المولى فباعتبار أن تصرفه لاقى محلا هو حقه كان صحيحا فى حقه وباعتبار أنه معلق بمالية المولى قلنا ثانية تؤخر المطالبة عنه الي حالة العتق ولو كفل انسان عنه ببدل الكتابة لمولاه لم يجز عندنا لان الكفالة تستدعى دينا صحيحا وقيام الرق يمنع وجوب دين صحيح للمولى علي مملوكه لانه التزام للمطالبة والمطالبة ببدل الكتابة لا تقوى فى حق المكاتب ولهذا يملك أن يعجز نفسه وعند ابن أبى ليلى الكفالة صحيحة بمنزلة التبرع بالاداء لان عنده الكفالة توجب أصل المال في ذمة الكفيل فكما يجوز أن يكون المتبرع مؤديا بدل الكتابة عن المكاتب من مال نفسه يجوز أن يكون ملتزما بدل الكتابة فى ذمة نفسه للمولى * رجل قال لعبده ان بعتك فأنت حر فباعه لم يعتق عندنا وقال ابن أبى ليلى يعتق من مال البائع وهذا بناء على أصل مختلف فيه بيننا وبينه أن فى اليمين بالطلاق والعتاق عندنا يشترط قيام الملك عند وجود الشرط لحصول الجزاء وعنده لا يشترط ويعتبر قيام الملك فى المحل بالاهلية فى المتصرف وذلك لا يشترط عند وجود الشرط حتى ان من قال لعبده ان دخلت الدار فأنت حر ثم جن الحالف ثم وجد الشرط يقع الطلاق والعتاق ومعلوم أن تأثير الاهلية أكثر من تأثير الملك فى المحل فاما اذا كان يسقط اعتبار الاهلية عند وجود الشرط فلانه يسقط اعتبار الملك فى المحل أولى ولكنا نقول المتعلق بالشرط عند وجود الشرط كالمنجز فكما أن تنجيز العتق لا يصح الا عند قيام الملك فى المحل فكذلك بزوال الجزاء عند وجود الشرط الا أنه يصير كالمنجز بذلك الكلام السابق وذلك الكلام صح منه فى حال اقامته والجنون انما ينافى الاهلية للتكلم بالطلاق والعتاق علي وجه يكون ايقاعا فى حقه وهذا غير معتبر عند وجود الشرط اذا عرفنا هذا فنقول اذا قال ان بعتك فأنت حر فهذا التعليق عنده صحيح لان الملك عند التعليق موجود ولا يشترط

وجود الملك عند وجود الشرط. على مذهبه وقد وجد الشرط. هنا بالبيع فيترك العتق بالسبب الذى صح منه قبل البيع ويصير به معلقا رقبته فيبطل البيع ويعتق من مال البائع وعندنا يشترط. قيام الملك فى المحل عند نزول الجزاء لان الايجاب انما يتصل بالمحل بعد وجود الشرط. والشرط. هنا هو البيع فاذا زال ملكه بالبيع فقد انعدم الملك فى المحل عند وجود الشرط. فينحل اليمين ولا يعتق العبد بل يبقى على ملك المشترى وعلى هذا الاصل لو قال لعبده ان كلمت فلانا فأنت حر ثم باعه ثم كلم فلانا أو قال لامرأته أنت طالق ثلاثا ان كلمت فلانا ثم طلقها واحدة بائنة وانقضت عدتها ثم كلمت فلانا عندنا لا يقع الثلاث وعند ابن أبى ليلى يقع واذا استأجر دابة الى مكان فجاوز بها المكان ثم عطبت بعد ضمن قيمتها عندنا ولم يسقط عنه الاجر وعلى قول ابن أبى ليلى ليس عليه شئ من الاجر لان الاجر والضمان لا يجتمعان وقد تقرر عليه الضمان ولانه بالضمان ملك المضمون ولا يوجب عليه الاجر بسبب الانتفاع بملك نفسه ولكنا نقول لما انتهى الى ذلك المكان فقد انتهى العقد نهايته وتقرر الاجل دينا فى ذمته ثم بالمجاوزة صار غاصبا ضامنا فلا يسقط عنه الاجر بذلك بمنزلة ما لو ردها على صاحبها ثم غصبها منه وهذا لان الملك بالضمان انما يثبت له من وقت وجوب الضمان عليه وذلك بعد المجاوزة والاجر انما لزمه بمقابلة منافع استوفاها قبل ذلك * واذا أدرك الرجل الامام وهو راكع فكبر معه ولم يركع حتى رفع رأسه فعندنا يسجد معه ولا يعتد بتلك الركعة وعند ابن أبى ليلى يركع ويسجد ويعتد بها لان حالة الركوع بمنزلة حالة القيام فان القائم انما يفارق القاعد فى استواء النصف الاسفل منه دون النصف الاعلى والراكع فى هذا والمنتصف سواء ولهذا لو ركع معه كان مدركا للركعة فكان ادراكه اياه فى حالة الركوع وادراكه فى حالة القيام سواء ولو أدركه قائما ثم سبقه الامام بالركوع والسجود فانه يتابعه يركع ويسجد ويكون مدركا للركعة فكذلك هنا ولكنا نقول شرط. ادراك الركعة أن يشارك الامام فى حقيقة القيام أو فيما هو مشبه بالقيام وهو الركوع حتى يكون مدركا للركعة فاذا رفع الامام رأسه قبل أن يركع هو فقد انعدمت المشاركة بينهما فى القيام أو فيما هو مشبه بالقيام وهو الركوع فاذا أدركه قائما فقد شاركه فى حقيقة القيام وكان مدركا للركعة وأما اذا أدركه راكعا فهو لم يشاركه فى حقيقة القيام فلا بد من أن يشركه فيما هو مشبه بالقيام وهو الركوع حتى يكون مدركا للركعة فاذا رفع الامام رأسه قبل أن يركع فقد انعدمت المشاركة بينهما فى

القيام وفيما هو مشبه للقيام فلا يعتمد بتلك الركعة كما لو أدرك في السجود يوضحه ان المسبوق لا يمكنه أن يقضى مافاته قبل أن يشارك الامام فيما أدرك معه وذلك عمل بالمنسوخ فيكون مفسدا لصلاته فلهذا يسجد ولا يعتد بتلك الركعة فاما اذا ركع قبل أن يرفع الامام رأسه فهو مشارك للامام فى القيام والركوع جميعا اما فى الركوع فلا يشكل وفى القيام لان حالة الركوع كحالة القيام فبهذا الحرف يقع الفرق بين الفصلين * فاذا أهل الرجل بعمرة ثم أفسدها فقدم مكة فقضاها فانه يجزئه أن يقضيها من التنعيم عندنا وقال ابن أبى ليلى لايجزئه أن يقضيها لامن وقت بلاده لانه انما يقضى مافاته فعليه أن يقضيها كما فاته ثم القضاء بصفة الاداء فاذا كان هو فى اداء هذه العمرة انما أحرم لها من الميقات فكذلك فى القضاء ولكنا نستدل بحديث عائشة رضي الله عنها فانها لما حاضت بسرف بعد ما أحرمت قال لها رسول الله صلى الله عليه وسلم ارفضى عمرتك واصنعى جميع ما يصنع الحاج غير أن لاتطوفى بالبيت ثم أمر أخاها عبد الرحمن بن أبى بكر رضى الله عنه أن يعمرها من التنعيم مكان عمرتها التى فأتتها ولان ما يلزمه بالشروع معتبر بما يلزمه بالنذر ومن نذر عمرة فاداها من التنعيم خرج عن موجب نذره ولانه وصل الى مكة بالاحرام الفاسد فيجعل كما لو وصل اليها باحرام صحيح فكما ان هناك يكون هو بمنزلة أهل مكة فى الاحرام فى الحج والعمرة الواجب وغير الواجب فى ذلك سواء فكذلك هنا هو بمنزلة أهل مكة في حكم قضاء هذه العمرة ولا بأس بان يخرج الرجل من تراب الحرم وحجارته الي الحل عندنا وقال ابن أبى ليلى أكره ذلك لما روى عن عمر وابن عباس رضى الله عنهما انهما كرها ذلك ولكنا نقول ماجاز الانتفاع به فى الحرم يجوز اخراجه من الحرم كالنبات ومالا يجوز اخراجه من الحرم لايجوز الانتفاع به فى الحرم كالصيد وبالاجماع له أن ينتفع بالحجارة والتراب فى الحرم فيكون له أيضا اخراج ذلك من الحرم وما روى عن عمر وابن عباس رضى الله عنهما شاذ فقد ظهر عمل الناس بخلافه فانهم تعارفوا اخراج القدوز من الحرم من غير نكير منكر واخراج التراب الذى يجمعونه من كنس سطح البيت ونحو ذلك ويتبركوا بذلك وكل أثر شاذ يكون عمل الناس ظاهرا بخلافه فانه لايكون حجة * وأما اذا اقتتل القوم فاجلوا عن قتيل ولا يعلم أيهم أصابه فعلى قول أبى حنيفة ومحمد على عاقلة القبيلة الذين اقتتلوا جميعا واليه رجع أبو يوسف ذكرنا هنا قوله وقد بينا المسئلة فى الديات * واذا قتل الرجل رجلا ضربه بعصا أو

حجر أو ضربه ضربات حتى مات من ذلك فان أبا حنيفة رحمه الله قال لا قصاص بينهما وقال ابن أبي ليلي بينهما القصاص وهو قول أبي يوسف ومحمد اذا وقع موقع السلاح وقد بينا المسئلة فى الديات الا أن هناك يذكران عندهما انما يجب القصاص فى القتل بالحجر الكبير والعصا الكبير فأما القتل بالعصا الصغير بالضرب بالموالاة لا يجب القصاص عندنا وانما يجب عند الشافعى وهنا نص على الخلاف فى هذا الفصل أيضا وهكذا ذكره الطحاوى رحمه الله وكان الطحاوى انما اعتمد هذه الرواية فيما أورده فى فى كتابه وهو الاصح فالمعتبر عندهما القصد الي القتل بما لا تطيق النفس احتماله والعصا الصغير مع الموالاة فى ذلك بمنزلة العصا الكبير ▪ واذا عض رجل يد رجل فانتزع المعضوض يده من فم العاض فقلع شيأ من أسنانه فعندنا لا ضمان عليه فى السن وعند ابن أبي ليلى هو ضامن العضة لانه صار قالعا سنه بنزع اليد من فمه الا أنه معذور فى ذلك وذلك لا يسقط الضمان عنه كالخاطئ والمضطر (ألا ترى) انه لو جنى علي موضع آخر من جسده ليدفع به أذاه عن نفسه كان ضامنا فكذلك اذا نزع يده من فمه ولكنا نقول هو فيما صنع دافع للاذى غير مباشر للجناية فلا يكون ضامنا بمنزلة مالو قصد قتله فدفعه عن نفسه فسقط فمات يوضحه ان صاحب السن هو الجانى بعضه يد غيره على وجه يسقط سنه بنزع اليد وهذا بخلاف ما اذا جنى على موضع آخر من جسده لان المعضوض يده هو المباشر لتلك الجناية من غير ضرورة فانه تمكن من دفع الاذى عن نفسه بنزع اليد من فمه فاذا اشتغل بالجناية علي جسده فى محل آخر كان ضامنا لذلك وهنا لا تمكن من دفع الاذى الا بنزع اليد من فمه * واذا قال الخصم للقاضى لا أقر ولا أنكر فان أبا حنيفة رحمة الله قال لا يجبره القاضي على ذلك ولكن يدعو المدعى بشهوده وقال ابن أبي ليلى لا أدعه حتى يقر أو ينكر لان الجواب مستحق عليه فاذا امتنع من ايفاء ماهو مستحق عليه مع قدرته على ذلك أجبره القاضى على ايفائه بالحبس ثم شرط قبول البينة انكار المدعى عليه فلا بد أن يجبره القاضى حتى يجيب بالاقرار فيتوصل به المدعي الي حقه أو بالانكار فيتمكن من اثبات حقه بالبينة ولكنا نقول الانكار حق المنكر لانه يدفع به المدعى عن نفسه ويثبت به حق نفسه فلا يجوز أن يجبر علي الاتيان به ثم السكوت قائم مقام الانكار لان المنكر مانع والساكت كذلك والانكار منازعة بالقول وفى السكوت منازعة بالفعل وهو الامتناع عن التسليم ومن الجواب بعد ما طولب به فيكون ذلك قائما مقام انكاره ويتمكن

المدعي من اثبات حقه بالبينة عند ذلك قال أبو يوسف ومحمد يستحلفه على حق المدعي ويجبره انه يلزمه القضاء ان لم يحلف فان لم يحلف قضى عليه بالنكول وان حلف دعي المدعي شهوده فهما يجعلان سكوته أيضا بمنزلة انكاره الا ان على قولهما اذا طلب المدعي يمين المدعى عليه استحلفه القاضي فان زعم المدعى ان له شهودا على حقه فعند أبى حنيفة انما يشتغل بالاستحلاف اذا قال المدعي لا بينة لي فأما اذا كانت له بينة لا يشتغل بالاستحلاف لان النبي صلى الله عليه وسلم قال للمدعى ألك بينة قال لا فقال عليه السلام اذا لك يمينه ولانه انما يشتغل بالاستحلاف في موضع ينقطع المنازعة باليمين وانما يكون ذلك اذا لم يكن للمدعى بينة فأما اذا كان له بينة فالمنازعة لا تنقطع بالاستحلاف لان المدعى يقيم البينة بعده فليس فى الاشتغال بالاستحلاف هنا فائدة قطع الخصومة وهما يقولان البينة واليمين كل واحد منهما حق المدعى فله فى الاستحلاف مقصود صحيح وهو وصوله الى حقه فى أقرب الاوقات لعلمه ان الخصم لا يحلف كاذبا فكان له أن يطلبه بذلك وعلى القاضى اجابته اليه (ألا ترى) أنه يسأله الجواب فى الابتداء رجاء أن يقر فلا يحتاج الي اقامة البينة فكذلك له أن يستحلفه رجاء أن ينكل عن اليمين فلا يحتاج الي اقامة البينة واذا أنكر الخصم الدعوى ثم جاء بالشهود على الحرج منها فان ذلك مقبول منه عندنا وكان ابن أبي ليلي لا يقبله وتفسير ذلك أن يدعي قبله مالا فيقول ماله قبلى شئ ثم يقيم الطالب البينة على ماله ويقيم الآخر البينة انه قد أوفاه فابن أبي ليلي يقول هو مناقض فى دعواه الايفاء بعد انكاره أصل المال خصوصا اذا قال ما كان له علي شئ قط وقبول البينة ينبنى على دعوى صحيحة ومع التناقض لا تصح الدعوى (ألا ترى) انه لو قال ما كان له على شئ قط ولا أعرفه لم تقبل منه البينة على الايفاء بعد ذلك لهذا المعنى ولكنا نقول دعواه الايفاء بعد جحود أصل المال دعوى صحيحة اما باعتبار انه لا شئ عليه فى الحال أو انه لم يكن عليه شئ قط لكنه ادعي مرة هذه الدعوى الباطله واستوفى المال بها فاذا كانت الدعوى صحيحة بهذا الطريق من التوثق كان متمكنا من اثباتها بالبينة ثم الثابت بالبينة كالثابت باقرار الخصم بخلاف ما اذا قال ما كان له على شئ قط ولا أعرفه لان مع ذلك الزيادة فى الانكار متعذر التوفيق بين كلاميه من الوجه الذى * قلنا واذا ادعى الرجل قبل رجل دعوى وقال عندى منها المخرج فليس هذا باقرار منه عندنا وقال ابن أبي ليلي هو اقرار لان المخرج منها انما يتحقق بعد الدخول فيها فكان هذا وقوله أوفيتها اياه أو أبرأني منها سواء وذاك اقرار

باصل المال ولكنا نقول هو ادعى المخرج من دعواه لا من المال فلا يكون ذلك اقرارا بالمال صريحا ولا دلالة وهكذا يقول فى الابراء فانه لو قال أبرأنى من هذه الدعوى لا يكون ذلك اقرارا بالمال ثم المخرج من الدعوى ببيان وجه الفساد فيه ووجه الفساد غير متعين قد يكون ذلك ببيان انه ما كان واجبا قط وقد يكون ذلك ببيان المسقط بعد الوجوب ومع الاحتمال لا يجب المال ▪ واذا أقر الرجل عند القاضى بشئ فلم يقض به ولم يثبته فى ديوانه ثم خوصم اليه فيه بعد ذلك فعندنا القاضى يقضى به اذا كان يذكر ▪ وعند ابن أبى ليلى لا يقضى بذلك عليه وان كان ذاكرا حتى يثبته فى ديوانه والقياس ماقلنا لان القاضي حين سمع اقراره بذلك كان له أن يقضى به لو طلب الخصم ذلك فكذلك بعد مامضى علي ذلك مدة اذا كان القاضى يذكر ذلك والمقصود من الاثبات فى ديوانه ان يتذكر ذلك بالنظر فيه عند الحاجة فاذا كان ذاكرا فما هو المقصود حاصل ولكن استحسن ابن أبى ليلى رحمه الله وقال القاضى لكثرة اشتغاله ربما يشتبه عليه ذلك ولهذا يثبته فى ديوانه ليرجع اليه فينبغى له الشهود فاذا لم يثبته فى ديوانه لو قضى به كان قضاء مع تمكن الشبهة وربما ينسب به الى الميل فعليه أن يحتاط فى ذلك ولا يقضى بمجرد كونه ذاكرا حتى يثبته فى ديوانه ▪ واذا قال الرجل للرجل لست من بنى فلان وأمه أمة أو نصرانية وأبوه مسلم فلا حد عليه عندنا وقال ابن أبى ليلى عليه الحد وهذا بناء على الاصل الذى بيناه فى كتاب الحدود ان قوله لغيره لست من بنى فلان يكون قذفا لامه عندنا فاذا كانت أمه أمة أو نصرانية فهى غير محصنة وقذف غير المحصنة لا يوجب الحد وعند ابن أبى ليلي هذا قذف له فى نفسه لانه يلحقه العار بكونه ولد الزنا كما يلحقه العار بنسبته الى الزنا فكما انه لو نسبه الى الزنا يكون قاذفا له فكذلك اذا نفاه من أبيه يكون قاذفا له وهو محصن فى نفسه فعلى قاذفه الحد ▪ ولو قال لرجل ياابن الزانيين وقد مات أبواه فعليه الحد عندنا لان المغلب فى حد القذف عندنا حق الله تعالى فعند الاجتماع يتداخل والمقصود يحصل باقامة حد واحد وهو معنى الزجر للقاذف ودفع العار عن المقذوف وعند ابن أبى ليلى يضرب حدين لان عنده المغلب فى حد القذف حق العبد كما هو مذهب الشافعى وقد بينا هذا فى الحدود وذكر ان ابن أبى ليلى فعل ذلك في مقام واحد فى المسجد وهذه هى المسئلة التى قال أبو حنيفة رحمه الله فيها ان القاضى أخطأ فيها فى سبع مواضع فان معتوهة كانت بالكوفة آذاها رجل فقالت له ياابن الزنيين فأتى بها الى ابن أبى ليلى فاعترفت فأقام عليها

حدين فذكر ذلك لأبي حنيفة فقال انه أخطأ فى سبع مواضع ثم فسر ذلك فقال نبى الحكم على اقرار المعتوهة واقرارها هدر والزمها الحد والمعتوهة ليست من أهل العقوبة وأقام عليها حدين ومن قذف جماعة لا يقام عليه الا حد واحد وأقام حدين معا ومن اجتمع عليه حدان لا يوالى بينهما ولكن يضرب أحدهما ثم يترك حتى يبرأ ثم يقام الآخر واقام الحد فى المسجد وليس للامام أن يقيم الحد فى المسجد وضربها قائمة وانما تضرب المرأة قاعدة وضربها لا بحضرة وليها وانما يقام الحد على المرأة بحضرة وليها حتى اذا انكشف شئ من بدنها فى اضطرابها ستر الولى ذلك عليها فانتشر بالكوفة أن القاضى أخطأ فى مسئلة واحدة فى سبع مواضع * واذا قال الرجل لامرأته لا حاجة لى فيك وأراد الطلاق لم تطلق عندنا وقال ابن أبي ليلى هى تطلق ثلاثا لانه نفى حاجته فيها على الاطلاق وحقيقة ذلك اذا صارت محرمة عليه وأما ما دامت محللة فى حقه فله فيها حاجة طبعا أو شرعا لان النساء خلقن لحوائج الرجال اليهن فكان هذا وقوله أنت محرمة على سواء ولكنا نقول قوله لا حاجة لى فيك بمنزلة قوله لا أشتهيك ولا أريدك ولا أهواك ولا أحبك وليس فى شئ من هذه الالفاظ ما يدل على الطلاق والنية متى تجردت عن لفظ يدل عليه كان باطلا والاصل فيه ما روى أن امرأة عرضت نفسها على رسول الله صلى الله عليه وسلم فلم يرغبها رغبة فقال لا حاجة لي الى النساء الحديث ومعلوم أنه ما كان الطلاق من محتملات لفظه ذلك ولو قال لها أنت طالق ان شاء فلان وفلان غائب لا يدرى أحى هو أم ميت أو فلان ميت علم بعد ذلك لم تطلق عندنا وقال ابن أبي ليلى هى طالق لانه لا يتحقق مشيئة فلان بعد موته ويبقى أصل الايقاع فيقع الطلاق ولكنا نقول التعليق بشرط لا يكون له تحقيقا للنفى فيخرج به كلامه من أن يكون ايقاعا وهذا لان التعليق بالشرط يخرج كلامه من أن يكون ايقاعا الى أن يوجد الشرط فاذا كان الشرط مما يتحقق كونه يخرج كلامه من أن يكون ايقاعا الى أن يوجد الشرط واذا كان مما لا يتحقق كونه يخرج كلامه من أن يكون ايقاعا أصلا * وكذلك اذا تزوج العبد بغير اذن مولاه فقال مولاه طلقها فهذا لا يكون اجازة للنكاح عندنا وعند ابن أبي ليلى هو اجازة لانه أمره بايقاع الطلاق والطلاق لا يقع الا بعد صحة النكاح ولكنا نقول قوله طلقها بمنزلة قوله فارقها أودعها أو اتركها أو خل سبيلها وشئ من هذا لا يكون اجازة للنكاح يوضحه أن الطلاق مشتق من الاطلاق وهو الارسال وفى اجازة النكاح اثبات القيد فالامر بالارسال لا

يكون اثباتا للقيد منه واذا طلق الرجل امرأته ثلاثا فى صحته فجحد ذلك الزوج وادعته المرأة ثم مات الرجل بعد أن استحلفه القاضى على ذلك فلا ميراث لها منه عندنا لوجود الاقرار منها بارتفاع النكاح فى حالة الصحة ولانها تعلم أن سبب الارث غير متحقق وهو انتهاء النكاح بالوفاة وعلى قول ابن أبى ليلى لها الميراث منه الا أن يقر بعد موته أنه قد كان طلقها ثلاثا لان الزوج لما حلف وقضى القاضى بقيام النكاح بينهما كان ذلك تكذيبا منه لها فى ذلك الاقرار والمقر متى صار مكذبا شرعا فى اقراره يبطل حكم ذلك الاقرار فلهذا كان لها الميراث الا أن يقر بعد موته اقرارا مستقبلا أنه كان طلقها ثلاثا ولكنا نقول القاضى بعد يمين الزوج لا يقضى بالنكاح ولا يبطل الطلاق الواقع ولكن يمنعها من المنازعة والخصومة من غير حجة ويبقى ما كان على ما كان فلا يتضمن ذلك الحكم تكذيبها فى الدعوى (ألا ترى) أن البينة بعد اليمين لا تكون مقبولة واذا تقرر هذا المعنى كان الاقرار السابق منها والموجود بعد موت الزوج فى الحكم سواء * واذ قال الزوج لامرأته ان ضممت اليك أخرى فأنت طالق واحدة فطلقها واحدة وانقضت عدتها ثم تزوج امرأة أخرى ثم تزوج امرأته هذه التى حلف عليها فانها لا تطلق عندنا وقال ابن أبى ليلى تطلق لان عنده اليمين انعقد صحيحا فى الملك والشرط وجد فى الملك أيضا لان الشرط ضم امرأة أخرى اليها وهذا الضم انما يتحقق اذا اجتمعتا فى نكاحه وذلك بعد ما تزوج بها ولكنا نقول قوله ان ضممت اليك امرأة أخرى بمنزلة قوله ان تزوجت عليك وهذا لان ضم غيرها اليها انما يتحقق اذا تزوج الاخرى وهى فى نكاحه فأما اذا تزوج الاخرى بعد انقضاء عدتها ثم تزوجها فانما ضمها هى الى الاخرى (ألا ترى) ان الشرع حرم ضم الامة الى الحرة فى النكاح ولو تزوج أمة ثم تزوج حرة بقى نكاح الامة صحيحا بخلاف ما اذا تزوج حرة ثم تزوج عليها أمة * ولو قال لامرأته ان دخلت الدار فأنت طالق ان شاء الله فدخلت الدار لم تطلق عندنا وهو قول ابن أبى ليلى أيضا لقوله عليه الصلاة والسلام من حلف بطلاق أو عتاق واستثنى فلا حنث عليه ولان الاستثناء الموصول يخرج الكلام من أن يكون عزيمة قال الله تعالى ستجدنى ان شاء الله صابرا ولم يصبر ولم يعاتب على ذلك والوعد من الانبياء كالعهد من غيرهم وقد قررنا هذا فى الايمان ولو قال أنت طالق ان شاء الله ولم يقل ان دخلت الدار فكذلك عندنا وقال ابن أبى ليلى يقع الطلاق هنا وكذلك العتاق وهذا لان الاستثناء انما يعمل عنده فى اليمين بالطلاق وبالعتاق

وقوله أنت طالق أو أنت حرة ليس بيمين ثم قوله ان شاء الله فى مثل هذا انما يراد به التحقيق ولا يراد التعليق لان قوله أنت طالق أو أنت حرة ذكر وصف فيليق به معنى التحقيق ولا يليق به معنى التعليق ولكنا نقول قوله ان شاء الله تأثيره فى اخراج الكلام من أن يكون عزيمة والايقاع فى هذا والتعليق سواء والاصل فيه قوله تعالى ولا تقولن لشئ انى فاعل ذلك غدا الا أن يشاء الله ● وقال أبو حنيفة لا بأس بنثر السكر والجوز واللوز فى العرس والختان وأخذ ذلك اذا أذن لك أهله فيه وانما يكره من ذلك أن يأخذه بغير اذن أهله وبه نأخذ وكان ابن أبى ليلى يكره نثر ذلك وأن يؤخذ منه شئ وقد بينا هذا فى أول الكتاب والقياس ما ذهب اليه ابن أبى ليلي قال هذا تمليك من المجهول لانه لا يدرى من يأخذ وأى مقدار يأخذ والتمليك من المجهول باطل واذا بطل التمليك كان النثر تضييعا للمال ولكن تركنا هذا القياس بما روينا فيه من الآثار وفى التعامل الظاهر بين الناس انهم يفعلون ذلك ولم ينقل عن أحد أنه تحرز عن نثر ذلك أو عن تحرز أخذه وفى الاخذ بطريق القياس فى هذا ايقاع الناس فى الحرج وقد أمرنا بترك العسر لليسر قال الله تعالى يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر وعلى هذا قلنا لا بأس بالشرب من ماء السقاية فقد يكون الواضع عند الوضع آذنا للناس بالتناول ولا بأس بالتناول مما لا يجرى بين الناس فيه الشح والظنة كالثوب ونحو ذلك فان من غرس الشجرة على ضفة نهر فى الطريق فالظاهر أنه آذن للناس فى الاصابة من ثمرها فيما لا يجرى فيه الشح بين الناس فيجوز التناول منه بهذا النوع من الظاهر وكذلك التقاط النوى وقشور الرمان وقد بينا بعض ذلك فى كتاب اللقطة قال وكان ابن أبى ليلي رحمه الله يكره النبيذ فى المزفت والنقير للنهى الوارد فى الباب وقال أبو حنيفة رحمه الله لا بأس بذلك لورود النسخ وهو قوله عليه السلام كنت نهيتكم عن الشرب فى الدباء والمزفت فاشربوا فى الظروف ولا تشربوا سكرا وفى رواية فان الظرف لا يحل شيأ ولا يحرمه فلثبوت النسخ قلنا لا بأس بالشرب فى هذه الاوانى والله أعلم بالصواب

كتاب الشروط

قال الشيخ الامام الاجل الزاهد شمس الائمة وفخر الاسلام أبو بكر محمد بن أبى سهل السرخسي رحمه الله اعلم بأن علم الشروط من آكد العلوم وأعظمها صنعة فان الله تعالى أمر

بالكتاب فى المعاملات فقال عز وجل اذا تداينتم بدين الى أجل مسمي فاكتبوه ورسول الله صلي الله عليه وسلم أمر بالكتاب فى المعاملة بينه وبين من عامله وأمر بالكتاب فيما قلد فيه عماله من الامانة وأمر بالكتاب فى الصلح فيما بينه وبين المشركين والناس تعاملوه من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم الى يومنا هذا ولا يتوصل الي ذلك الا بعلم الشروط فكان من آكد العلوم وفيه المنفعة من أوجه أحدها صيانة الاموال وقد أمرنا بصيانتها ونهينا عن اضاعتها والثانية قطع المنازعة فان الكتاب يصير حكما بين المتعاملين ويرجعان اليه عند المنازعة فيكون سببا لتسكين الفتنة ولا يجحد أحدهما حق صاحبه مخافة أن يخرج الكتاب وتشهد الشهود عليه بذلك فيفتضح فى الناس والثالثة التحرز عن العقود الفاسدة لان المتعاملين ربما لا يهتديان الى الاسباب المفسدة للعقد ليتحرزا عنها فيحملهما الكاتب على ذلك اذا رجعا اليه ليكتب والرابعة رفع الارتياب فقد يشتبه على المتعاملين اذا تطاول الزمان مقدار البدل ومقدار الاجل فاذا رجعا الى الكتاب لا يبقى لواحد منهما ريبة وكذلك بعد موتهما تقع الريبة لوارث كل واحد منهما بناء على ما ظهر من عادة أكثر الناس فى أنهم لا يؤدون الامانة علي وجهها فعند الرجوع الى الكتاب لا تبقى الريبة بينهم فينبغى لكل أحد أن يصرف همته الى تعلم الشروط لعظم المنفعة فيها ولان الله تعالي عظمها بقوله جل جلاله ولا يأب كاتب أن يكتب كما علمه الله فقد أضاف الله تعالي تعليم الشروط الى نفسه كما أضاف تعليم القرآن الى نفسه فقال عز وجل الرحمن علم القرآن وأضاف تعليم الرسول صلي الله عليه وسلم الى نفسه فقال جل جلاله وعلمك ما لم تكن تعلم وأبو حنيفة رحمه الله سبق العلماء رحمهم الله ببيان علم الشروط وبذلك يستدل على أن مذهبه أقوى المذاهب فانه يبعد أن يقال المبتدئ ببيان ما أخبر الله تعالي أنه هو المعلم له لم يكن على غير صواب *ثم بدأ الكتاب فقال اذا أراد الرجل أن يشترى دارا كتب هذا ما اشترى فلان ابن فلان من فلان ابن فلان وبعض أهل الشروط رحمهم الله لم يستحسن هذا اللفظ وقال هذا اشارة الي البياض الذى كتب فيه فظاهره يوهم أن المشترى ذلك البياض ولكن ينبغي أن يكتب هذا كتاب فيه ذكر ما اشترى ولكنا نقول انما اختار أصحابنا رحمهم الله هذا اللفظ اقتداء بالكتاب والسنة فان الله تعالى قال هذا ما توعدون لكل أواب حفيظ ولم يقل هذا كتاب فيه ذكر ما توعدون ولما اشترى رسول الله صلى الله عليه وسلم

من العداء عبدا كتب ما اشترى محمد رسول الله صلى الله عليه وسلم من العداء بن خالد بن هودة الحنيفى ولا شك ان الاحسن ماوافق الكتاب والسنة ثم فى هذا ايجاز وحذف لما يحتاج اليه فكل أحد يعرف ان المراد هذا كتاب فيه ذكر ما اشترى وقوله فلان ابن فلان من فلان بن فلان انما يستقيم الاكتفاء بهذا على قول أبي يوسف فان عنده التعريف يتم بذكر اسم الرجل واسم أبيه فاما عند أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله لا يتم التعريف الا بذكر اسمه واسم أبيه واسم جده أو اسم أبيه وذكر قبيلته واحتج أبو يوسف بما روى فى صلح الحديبية كتب رسول الله صلي الله عليه وسلم هذا ما صالح محمد بن عبد الله وسهل ابن عمرو على أهل مكة فقد اكتفى بذكر اسم الاب والمعنى فيه أن التعريف يتم بما يمتاز به من غيره وبمجرد اسمه لايحصل ذلك فالمسمي بذلك الاسم كثير فى الناس فاذا ضم الى اسمه اسم أبيه يحصل المقصود باعتبار الظاهر فانه لا يتفق اسم رجلين واسم أبيهما الا نادرا فلا يعتبر ذلك النادر لبقاء ذلك مع ذكر اسم الجد فانه كما يتوهم اتفاق اسمين يتوهم اتفاق أسامى ثلاثة ويسقط اعتبار ذلك لانه مخالف للعادة فكذلك هذا وهما يستدلان بما روينا ان النبى صلي الله عليه وسلم كتب هذا ما اشتري محمد رسول الله صلى الله عليه وسلم من العداء بن خالد بن هودة ففى هذا دليل ان من كان مشهورا يكتفى فى تعريفه بذكر اسمه ونعته كما ذكر فى حق نفسه وان من لم يكن معروفا فاتمام تعريفه بذكر اسم أبيه واسم جده كما ذكره فى حق العداء ولا يعارض هذا حديث صلح الحديبية لان الصلح ما كان فى ذلك الوقت الا واحدا فكان لا يقع الالتباس فيه فيحتاج الى تمام التعريف (ألا ترى) انه فى نظره قد اكتفى بذكر الاسم أيضا وهو فيما كتبه لاكيدر بن عبد الملك فقال هذا ما كتب محمد رسول الله صلي الله عليه وسلم لاكيدر حين أجاب الى الاسلام وخلع الانداد والاصنام ثم أتم الكتاب لانه ما كان يقع الاشتباه فى ذلك فاكتفى بذكر اسمه وفى المعاملة لما كان يقع الاشتباه ذكر اسم من عامله واسم أبيه واسم جده والدليل على أن تمام التعريف بما قلنا ان من له أب واحد في الاسلام لا يكون كفؤا لمن له أبوان فى الاسلام ومن له أبوان فى الاسلام يكون كفؤا لمن له عشرة أباء فى الاسلام وقيل المعتبر ما يتم به التعريف فى الاسلام وذلك يحصل بالاب والجد ولا يحصل بالاب وحده وهذا لانه قد يتفق اسم رجلين واسم أبيهما فى العادة فلا يمتاز أحدهما من الآخر الا بذكر اسم الجد أو بذكر القبيلة والتعريف فى حق الغائب والميت بما يمتاز به عن

غيره فاذا كان تمام الامتياز بما قلنا كان على الكاتب أن يكتب ذلك ويكنيه فى الكتاب أيضا ان كان معروفا بكنيته وان كان له لقب لايغيظه ذلك ولا يشينه يذكر ذلك أيضا لزيادة التعريف فاما ذكر الصناعة ذكر الطحاوي عن أبي حنيفة رحمهما الله انه لا يعتبر ذلك فى التعريف لانه قد يتحول من صناعة الى صناعة قال الطحاوى رحمه الله وأما نحن فنعتبر ذلك كما اعتبر المالك فى حق المكاتب للتعريف أن يكتب مكاتب فلان وقد يتحول منه الى العتق ولكنا نقول مراد أبي حنيفة رحمه الله مما قال ليس ماذكره الطحاوى رحمه الله بل مراده انه ليس المقصود بالصناعات التعريف فلايذكر ذلك عند التعريف وانما يذكر مايكون المقصود به التعريف وهو الاسم والنسب وأما كتبه الحلية فهو حسن للمبالغة فى التعريف ولكن لايحصل به أصل التعريف لان الحلية تشبه الحلية كما ان النعمة تشبه النعمة ثم قال اشترى منه جميع الدار فى بني فلان وانما أعاد لفظة الشراء لان من عادة أهل اللسان انه اذا تخلل بين الخبر والمخبر عنه كلام آخر فانه يعاد الخبر للتأكيد وقوله جميع الدار للتأكيد أيضا فان المقصود يحصل بقوله الدار التى فى بنى فلان ولكن يتوهم أن يكون المراد بعضها فذكر الجميع لقطع هذا الوهم ثم كما لا بد من تعريف المتعاقدين لا بد من تعريف المشترى وتعريف المشترى اذا كان محدودا بذكر الحدود والبلدة الا أن فى ظاهر الرواية عندنا يبدأ بالاعم من ذلك وهو ذكر البلدة ثم المحلة ثم الحدود وأبو زيد البغدادي رحمه الله يذكر فى شروطه أن الاحسن أن يبدأ بالاخص من ذلك ثم يترقى الى الاعم بمنزلة التعريف بالنسب فانه يبدأ باسمه لانه أخص به ثم باسم أبيه ثم باسم جده ولكنا نقول العام يعرف بالخاص والخاص لايعرف بالعام فكانت البداية بالاعم أحسن لهذا المعنى وفى الحقيقة لافرق بين هذا وبين النسب فان هناك يبدأ باسمه لان ذلك أعم فالمسمى بذلك الاسم يكثر فى الناس عادة ثم يذكر اسم أبيه يصير أخص به ثم يذكر اسم جده يصير أخص فكذلك يبدأ بذكر البلدة ثم بذكر المحلة ليصير أخص ثم يذكر الحدود واذا ذكر الحدود فالاحسن أن يقول أحد حدودها ينتهى الى كذا وبعض أهل الشروط يكتب أحد حدودها لزيق كذا أو يلاصق كذا وانما ذكروا هذه الالفاظ لانه لو كتب أحد حدودها دار فلان ثم كتب اشتراها بحدودها دخلت الحدود فى البيع وذكر الطحاوى عن أبي حنيفة انه لا بأس بأن يكتب أحد حدودها الداخلة أو الطريق العام ثم يكتب اشتراها بحدودها لانه لا يسبق الى وهم أحد بهذا اللفظ لشراء الدجلة

وما يدخل تحت البيع وقد روى عن محمد رحمه الله انه استحسن فى آخر عمره أن يكتب أحدحدودها يلي كذا ولكن ماذ كرنا أحسن لان الشئ قد يلى الشئ وان كان لا يتصل به قال عليه السلام ليليني منكم أولو الارحام والنهى والمراد به القرب دون الاتصال فاذا قلنا ينتهى الى كذا أو يلاصق كذا يفهم الاتصال من هذا اللفظ لا محالة ثم ذكر الحدود الاربعة للتحرز عن الاختلاف وقد قال بعض العلماء رحمهم الله ان التعريف يحصل بذكر حد واحد وعن أبى يوسف رحمه الله أنه يحصل بذكر حدين وعندنا يحصل بذكر ثلاث حدود وعلى قول زفر لا يحصل الا بذكر الحدود الاربعة وقد بينا هذا فى الشهادات والكتاب يكتب على أحوط الوجوه ويتحرز فيه عن مواضع الخلاف فلهذا يكتب فيه الحدود الاربعة ثم قال اشترى منه هذه الدار المحدودة فى كتابنا هذا ومن أهل الشروط من يقول الاحسن أن يقول فى هذا الكتاب وهو اختيار هلال وأبى يوسف بن خالد رحمهما الله لانه اذا قال فى كتابنا فظاهره يوهم ان الكتاب مشترك بينهما فربما يحول البائع بين المشترى وبين الكتاب احتجاجا بهذا اللفظ ولكنا نقول هذا مما لا يسبق الى الاوهام واللفظ المذكور فى الكتاب أقرب الى موافقة كتاب الله تعالى هذا كتابنا ينطق عليكم بالحق ثم قال بحدودها كلها وعن أبى يوسف ومحمد رحمه الله قال لا أرى أن يكتب بحدودها لان الحد غير المحدود والمشترى المحدود دون الحد فاذا قال اشتراها بحدودها دخل فى العقد الحدود التى تسمى ولكنا نقول قد ذكرنا انه اذا كتب أحد حدودها ينتهى الي كذا فقوله اشتراها بحدودها ينصرف الى المنتهى دون المنتهى اليه والمنتهى داخل فى العقد فيستقيم أن يكتب اشتراها بحدودها وعلى ماقاله أبو حنيفة اذا كانت الحدود مما لا يدخل تحت العقد فلا يسبق الى وهم أحد ذلك فيكتب اشتراها بحدودها كلها وأرضها وبنائها وسفلها وعلوها ومن أصحاب الشروط من يختار سفله وعلوه وقالوا السفل والعلو للبناء لا للدار فالاحسن أن يكتب ومنها سفله وعلوه لان البناء مذكور لكن الاول أحسن لانه ربما يكون فى الارض سرداب فاذا قال سفله وعلوه لا يدخل السرداب لان ذلك ليس ببناء والبناء مايكون على الارض فاذا قال سفلها وعلوها دخل جميع ذلك فان قيل اذا قال سفلها وعلوها يدخل الهواء فى ظاهر هذا اللفظ وبيع الهواء لا يجوز فيفسد به العقد قلنا هذا مما لا يسبق اليه وهم أحد ويعلم ان المراد ما يدخل تحت العقد دون ما لا يدخل فيه ثم قال طريقها ومرافقها وذكر الطحاوى ان أكثر أهل الشروط يذكرون

الطريق والمختار عندنا تركه وكذلك المسيل لانهم ان ذكروا الطريق مطلقا يتناول ذلك الطريق العام الذى لا يحوزه وكذلك الميزاب ربما يصب فى جزء من طريق العامة فاذا أطلق ذلك يدخل فى البيع ما لا يجوز بيعه فيفسد به العقد وان كان قال وطريقها وسبيل مائها الذى من حقوقها فربما لا يكون للدار طريقا خاصا هو من حقوقها فيصير جامعا فى العقد بين المعدوم والموجود والاحسن أن لا يذكر الطريق والمسيل أصلا لان المقصود حاصل بذكر المرافق فانه ان كان لها طريق خاص أو مسيل ماء خاص دخل ذلك فى العقد بذكر المرافق وان لم يكن فانما ينصرف هذا اللفظ الى ماوراءهما من المرافق ثم قال وكل قليل وكثير هو فيها أو منها وعند أبي يوسف لا يكتب هذا اللفظ لانه اذا كتب هذا دخل فى العقد الامتعة الموضوعة فيها فان ذلك كله مما يحتمل البيع وعند زفر بذكر هذا اللفظ يدخل مايحتمل البيع وما لا يحتمل من زوجة أو ولد للبائع ومن حشرات هى فيها لانه من القليل والكثير التى فيها فزفر رحمه الله يعتبر حقيقة اللفظ وأبو يوسف يعتبر ما يكون صالحا للعقد محلا له لان قصد المتعاقدين ايراد العقد على مايكون محلا له قال محمد رحمه الله أري أن يقيد ذلك الكتاب فيقول بما هو فيها أو منها من حقوقها فبهذا القيد يتبين ان المراد مايكون من حقوق المبيع دون ما ليس من حقوقه من الامتعة الموضوعة فى الدار ثم فى هذا الكتاب يقول بكل قليل أو كثير هكذا ذكر فى كتاب الشفعة وفى كتاب الوقف قال بكل قليل أو كثير والذى ذكر هنا أحسن لان أو للشك وانما يدخل عند ذكر حرف أو أحد المذكورين لا كلاهما ثم قال وكل حق هو لها داخل فيها وخارج منها وذكر الطحاوي رحمه الله ان المختار عندنا أن يكتب بكل حق هو لها داخل فيها وكل حق هو لها خارج منها لانه اذا قال وخارج منها فانما يتناول هذا شيأ واحدا منعوتا بالنعتين جميعا وهذا لا يتصور والمشروط فى العقد خارج منها بخلاف قوله وكل كثير وقليل لان القليل جزء من الكثير فلا حاجة الى أن يقول بكل قليل وكل كثير وهنا الحقوق الداخلة غير الحقوق الخارجة فلهذا يذكرهما جميعا على نحو ما بينا ثم قال كذا بكذا درهما وزن سبعة وهذا اذا كان فى البلد نقدا واحدا فينصرف مطلق تسمية الدراهم الى ذلك النقد ويحتاج الى بيان مقداره وبيان وزنه انه وزن سبعة أي كل عشرة منها وزن سبعة مثاقيل وان كانت النقود مختلفة وكلها فى الرواج سواء فلا بد من بيان صفة الدراهم لان العقد لا يجوز بدونه ثم قال وقد نقده فلان الثمن كله وافيا وبرئ اليه منه لان

من العلماء رحمهم الله من يقول لا يستفيد المشترى البراءة بقبض البائع اذا لم ينقده المشترى فيكتب هذا اللفظ للتحرز عن قول ذلك القائل ثم قال فما أدرك فلان بن فلان من درك أبى في هذه الدار فعلى فلان ابن فلان خلاصه حتى يسلمه له وذكر أبو القاسم الصفار رحمه الله انه ينبغى أن يكتب الدرك على وجه الشرط فيقول على ان ما أدرك فلان لانه اذا كتب فما أدرك فلان يكون ذلك ابتداء كلام لا على وجه الشرط فيذكر على وجه الشرط ولكن الاول أصح لان الرجوع بالدرك لا يكون باعتبار الشرط ولكنه سواء شرط أو لم يشرط فحق الرجوع بالدرك ثابت وانما الاختلاف فيما يرجع به عند لحوق الدرك على ما نبينه فى موضعه وقد روى عن أبى يوسف ان الاحسن أن يكتب فما أدرك من يحق له الرجوع من درك ولا يسمى المشترى لجواز أن يلحق الدرك بعد موته فانما يكون الرجوع لوارثه ولكنا نقول حق الرجوع بالدرك يثبت بالعقد فانما يثبت لمن باشر العقد والدرك هو الاستحقاق الذى يسبق العقد فاما الاستحقاق بسبب يعترض بعد العقد لا يسمى دركا وبالسبب الذى يسبق العقد فانما يلحق الدرك المشترى حيا كان أو ميتا فلهذا كتب فما أدرك فلان بن فلان من درك فى هذه الدار ومن أهل الشروط من يزيد من درهم فما فوقها تحرزا عن قول ابن أبى ليلى رحمه الله ان ضمان الدرك لا يصح الا بتسمية المقدار فللتحرز عن قوله يكتبون هذه الزيادة ثم قال فعلى فلان ابن فلان خلاصه حتى يسلمه له معناه يرد عليه ثمن ما لحق الدرك فيه فهو المراد بالخلاص عندنا على ما نبينه ثم قال شهد أى شهد عليه الشهود المسمون ومن أهل الشروط من يكتب هذا اللفظ فى أول الكتاب فيقول هذا ما شهد عليه الشهود والاحسن عندنا أن يذكره فى الكتاب لان الشهود انما تكون شهادتهم فى آخر الكتاب فالاحسن ذكر هذا اللفظ فى الموضع الذى يثبت الشهود فيه أساميهم فان أخذ منه كفيلا بالدرك كتب فما أدرك فلان من درك فى هذه الدار فعلى فلان ابن فلان وفلان ابن فلان خلاص ذلك وانما اخترنا لفظ الدرك دون لفظ العهدة كما يكتبه بعض أهل الشروط فما لحقه فى ذلك من عهدة لان العهدة عند بعضهم اسم للصك وعند بعضهم اسم للعقد الذى جرى بينهما فاخترنا لفظ الدرك لهذا والمراد بالخلاص المذكور رد الثمن عند استحقاق المبيع عندنا وهو قول شريح رحمه الله فانه كان يقول من شرط الخلاص فهو أحمق سلم ما بعت أو رد ما قبضت ولا خلاص وكان سوار بن عبد الله القاضى رحمه الله يجوز اشتراط الخلاص ويقول ان عجز البائع عن تسليم المبيع فعليه تسليم مثله فيماله مثل

وتسليم قيمته فيما لا مثل له اذا شرط الخلاص وقد روى عن عمر وعلى رضى الله عنهما انهما قضيا بالخلاص وكان عبد الله بن الحسن القاضي رحمه الله يقول عليه أن يخلص المبيع من يد المستحق بما يقدر عليه بتسليمه الى المشترى اذا شرط الخلاص وهذا كله غير صحيح عندنا لان التزام ما لا يقدر على بتسليمه بالعقد لا يصح فانما عليه تسليم المبيع ان قدر عليه ورد الثمن ان عجز عنه ومن العلماء رحمهم الله من يقول ان أقر البائع ان المبيع غير مملوك له واشترط الخلاص فعليه تسليمه أو تسليم مثله عند الاستحقاق فان زعم انه ملكه فعليه رد الثمن عند الاستحقاق ثم ينبغى أن يكتب فى ضمان الدرك من غير أن يكون ذلك شرطا بينهما فى العقد لانه اذا شرط كفالة انسان بالدرك فى القياس يفسد به العقد وفى الاستحسان اذا كان فلان حاضرا فى المجلس وكفل يصح وان كان غائبا عن المجلس لا يصح فللتحرز عن ذلك يكتب من غير أن يكون ذلك شرطا فى العقد ويكتب وكل واحد منهما ضامن لجميع ماأدرك فلان فيها وأيهما شاء فلان يأخذه بذلك تحرزا عن قول ابن أبى ليلى ان مطلق الكفالة يوجب براءة الاصيل ويكتب ان شاء آخذهما جميعا وان شاء آخذ أحدهما تحرزا عن قول ابن شبرمة فان على قوله بعد مااختار مطالبة أحدهما ليس له أن يطالب الآخر فيكتب من شاء وكما شاء تحرزا من قول بعض العلماء انه بعد مااختار مطالبة أحدهما ليس له أن يطالب الآخر الا أن يتوى حقه على الذى طالبه به ثم يكتب حتى يسلما له هذه الدار أو يردا عليه ثمنها وهو كذا درهما فيكون ذلك تفسيرا للخلاص وليحصل به التحرز عن قول ابن أبي ليلي رحمه الله ان الكفالة بالمال المجهول لا تصح ثم تفسير الدرك أن يستحق المبيع كله أو بعضه فاما اذا هلك قبل التسليم أو وجد به عيبا فرده فهذا لا يكون دركا حتى لا يرجع على ضامن الدرك بشئ الا فى رواية عن أبي يوسف رحمه الله قال اذا باع جارية من انسان وضمن له آخر تسليمها فهلكت فانه يكون له أن يرجع على الضامن بالثمن لان الضامن بهذا اللفظ التزم ماهو مستحق على البائع والمستحق على البائع تسليم المبيع بالمال فان عجز عنه يرد الثمن فالضامن بهذا اللفظ يكون ملتزما ذلك أيضا وان ضمن الدرك فحينئذ لا يكون عليه رد الثمن وان كان المشترى منه رجلين فاراد أن يضمن كل واحد منهما ما أدركه فيه كتب فلان وفلان كفيلان ضامنان لما أدرك فلان من درك فى هذه الدار وكل واحد منهما كفيل ضامن لما أدرك فلان من درك فلان فيها وأهل الشروط رحمهم الله يقولون يريد فى هذا الكتاب اشترى منهما صفقة واحدة

لان حكم العقد يختلف بالشراء من رجلين فى اتحاد الصفقة واختلاف الصفقة ويكتب أيضا
وكان العقد من كل واحد منهما باذن صاحبه فان على قول بعض العلماء ينصرف ايجاب كل
واحد منهما عند الاطلاق الى نصيبه ونصيب صاحبه فاذا لم يكتب هذه الزيادة عند الاطلاق
لا ينفذ عقده عنده فى نصيب صاحبه ويكتب على ان كل واحد منهما ضامن له مايلحقه من
العهدة أوما أدركه فيه من درك لان العلماء رحمهم الله يختلفون فى أن الرجوع بالعهدة يكون
على الوكيل أو على الموكل وكل واحد منهما فى نصيب صاحبه يكون بمنزلة الوكيل باعتبار اذن
صاحبه فللتحرز عن هذه الاقاويل يكتب هذه الزيادة وان لم يقل كفيل ضامن فهو مستقيم
أيضا بقوله فما أدرك فلان من درك فيها ان شاء آخذهما بذلك جميعا وان شاء آخذ أحدهما حتى
يسلما له الدار أو يردا عليه الثمن وهو كذا كذا درهما فان هذا تفسير للكفالة والضمان وبعد ما
صرح بمعنى العقد فلا معنى للتصريح بلفظ العقد ■ وان اشترى منزلا فى دار كتب حدود
الدار ثم ذكر حدود المنزل وموضعه من الدار انه على يمين الداخل أو على يساره أو مقابله
ووصف فيما يذكر من حقوق طريقه فى ساحة الدار الى باب الدار الاعظم مسلما والاحوط
أن يبين عرض الطريق وطوله فمن العلماء رحمهم الله من يقول اذا لم يبين ذلك فسد العقد
لجهالة مقدار الطريق وعندنا لا يفسد العقد لان ذلك معلوم بطريق العرف ولكن الاحوط
ذكره للتحرز ولو كتب المقصورة وهو منزل عليه حجرة على حدة فهذا مستقيم أيضا وكذلك
لو كتب المسكن أو كتب الحجرة والابيات التى فيها وهى كذا كذا بيتا فذلك كله مستقيم
وهو تفسير للمنزل ثم يبين بعد هذا مايدخل فى العقد بدون ذكر الحقوق ومالا يدخل الا
بذكر الحقوق وفى الحاصل هذه ثلاثة فصول الدار والمنزل والبيت فان اشترى دارا ولم يقل
بكل حق هو لها كان له بناؤها والجذوع والابواب وغير ذلك لان الدار اسم لما أدير عليه
الحائط فيدخل فيه السفل والعلو فاما الظلة التى على الهواء أحد جانبيها على حائط الدار والجانب
الآخر على حائط دار الجار فعند أبى حنيفة لا تدخل الا بذكر الحقوق وعند أبى يوسف
ومحمد اذا كانت مفتحة فى الدار فهو داخل فى العقد بدون ذكر الحقوق والطريق الخاص لهذا
الدار فى دار قوم لا يدخل الا بذكر الحقوق وعن أبى يوسف انه يدخل أيضا كالظلة وفى
الامالى فرق بينهما فقال الظلة تدخل فاما الطريق الخاص أو مسيل خاص فى دار قوم
لا يدخل الا بذكر الحقوق والطريق التى فى السكة العظمى لهذه الدار داخل وان لم يذكر

الحقوق وان اشترى منزلا فان قال بحقوقه دخل فيه العلو وان لم يذكر ذلك لم يدخل العلو
وان اشترى بيتا لم يدخل العلو سواء ذكر الحقوق أو لم يذكرها ما لم ينص على العلو والسفل
لان البيت اسم لمسقف واحد يبات فيه والعلو فى هذا كالسفل فلا يكون أحدهما من حقوق
الآخر ومرافقه وأما المنزل فهو الموضع الذي يسكنه المرء بأهله وثقله والاصل فى ذلك
السفل ولكن تمام مرافقه بالعلو فان ذكر الحقوق والمرافق دخل فيه العلو والا فلا ثم
المنزل دون الدار وفوق البيت فلكونه دون الدار قلنا لا يدخل العلو اذا أطلق اسم المنزل
ولكونه فوق البيت قلنا بانه يدخل اذا ذكر الحقوق أو المرافق ▪ وان اشترى نصيبا من
الدار غير مسمى فهو باطل لان المعقود عليه مجهول جهالة تفضى الي المنازعة وان اشترى أذرعا
مسماة من الدار لم يجز فى قول أبى حنيفة رحمه الله وفى قولهما يجوز وتذرع الدار فيكون
المشترى شريكا بتلك الاذرع المسماة ان كانت ذرعان الدار أكثر من ذلك وان كانت أقل فهو
بالخيار ان شاء أخذه بجميع الثمن وان شاء تركه الا أن يكون سمي لكل ذراع ثمنا فحينئذ
يأخذ كل ذراع بالثمن المسمى وقد بينا هذا فى البيوع والمأذون وان اشتري نصيب البائع من
الدار فان كانا يعلمان ذلك أو يعلمه المشترى جاز العقد وان كان المشترى لا يعلم ذلك لم يجز
فى قول أبى حنيفة وفى قول أبى يوسف يجوز للمشترى الخيار اذا علم نصيب البائع وقول محمد
مضطرب ذكر هنا مع أبى يوسف وقد تقدم بيانها فى آخر الشفعة فان كان سمى ربعا أو
ثلثا أو سهما من كذا كذا سهما فذلك جائز وكذلك ان سمى كذا اجزأ من كذا جزأ بعد
الثلث أو كذا سهما من كذا سهما بعد الربع فهذا كله جائز وان سمى كذا ذراعا من كذا
ذراعا من دار لم يجز فى قول أبى حنيفة وجاز عندهما وكذلك ان سمى كذا جريبا من كذا
جريبا لان الجريب معلوم المقدار بالذراع فكان تسميته كتسمية الذراع وعندهما تسمية الذراع
كتسمية السهم لان ذراعا من ذراعين نصف الدر وذراعا من عشرة أذرع عشر الدار وأبو
حنيفة رحمه الله يقول الذراع اسم لجزء معلوم يقع عليه الذرع وذلك يتفاوت بتفاوت جانب
الدار فبعض الجوانب يكون عامرا وبعضها غامرا وهذه الجهالة تفضى الى المنازعة فيبطل العقد
بها وقال يكتب فى شراء نصيب دار من امرأة اشترى جميع نصيبها من هذه الدار المحدودة
فى كتابنا هذا وهو كذا سهما من كذا سهما من جميع هذه الدار بحدوده كله وأرضه وبنائه
وطريقه ومرافقه وكل قليل أو كثير هو فيه أو منه قلت لم كتبه بحدوده وأرضه ولم

يثبت بحدودها وأرضها كما فى الكتاب المتقدم قال لان النصيب مذكر فلما أضفته اليه ذكرته وان كتب بحدودها أرضها فهو جائز لان عند ذلك تكون الاضافة الى الدار وهى مؤنثة والاول أحبهما الىّ وأوضحهما فان المشترى النصيب دون الدار وذكر هذه الاشياء لبيان المشترى وحقوقه واذا اشترى منزلا فى دار وفوقه منزل واشترط كل حق هو له وكان العلو لغيره فهو بالخيار ان شاء أخذ السفل وان شاء تركه لان اشتراط كل حق فى المنزل اشتراط العلو فكأنه شرط العلو أيضا فاذا ظهر استحقاق العلو فقد تغير عليه شرط عقده فكان له الخيار فى الباقى بخلاف ما اذا لم يشترط كل حق هو له واذا اشترى البيت سواء ذكر كل حق أو لم يذكر لا يدخل العلو فاذا استحق العلو لم يكن له خيار في السفل وفي الدار سواء ذكر كل حق أو لم يذكر اذا استحق العلو أو بعضه يخير فيما بقى لان ذلك داخل فى العقد بمطلق اسم الدار وان كان للدار طريق خاص في دار انسان فمنع صاحب تلك الدار الطريق فالقول قوله الا أن يقيم البائع البينة فحينئذ يثبت له استحقاق الطريق فان كان ذكر الحقوق والمرافق كان ذلك للمشترى وان عجز البائع عن اقامة حق البينة يثبت للمشترى حق الفسخ لانه تغير عليه شرط عقده وان كان طريق دار أخرى للبائع فى هذه الدار فاذا لم يذكرها لم يستحق البائع ذلك لانه أوجب للمشترى ما كان له من الملك فى هذه البقعة فيدخل فيه الطريق وغير الطريق الا أن يستثنى الطريق بخلاف ما اذا كان الطريق لغير البائع فان البائع انما أوجب للمشترى ما هو حقه الا أن يكون المشترى غير عالم لم يكن الطريق لغيره فحينئذ الخيار للمشترى لان هذا يعد فى الناس عيبا وينتقص باعتباره الثمن فان اشترى بيت سفل فى دار ليس له علو كتب اشترى منه جميع البيت الذى كان فى الدار التى فى بنى فلان أحد حدود هذا البيت فيذكر حدوده لان البيت فى الدار كما أن الدار فى المحلة فكما أن فى شراء الدار ينبغى له أن يذكر المحلة ففى شراء البيت لا بد من اعلام الدار التى فيها البيت واعلامها بذكر حدودها ثم العقد يتناول بقعة معلومة من الدار وهو موضع البيت فلا بد من اعلام ذلك على وجه لا يتمكن بينهما المنازعة واعلامه بذكر حدوده ثم يكتب اشترى منه هذا البيت الذى حددنا فى هذه الدار المحدودة فى كتابنا هذا بحدوده كله وأرضه وبنائه وطريقه فى ساحة الدار الى باب الدار الاعظم مسلما لان المشترى بيت وهو مذكر فيقول بحدوده كله ويذكر طريقه فى ساحة الدار لان ذلك لا يدخل بالذكر

والانتفاع من حيث السكنى والبيتوتة لا يتأتى الا بذلك وقال أبو يوسف رحمه الله أرى أن يكتب الحدود الحد الاول من قبل القبلة دار فلان والحد الثانى فى شرقى الدار دار فلان والحد الثالث دبر القبلة دار فلان والحد الرابع الغربى دار فلان لان جهة القبلة أشرف الجهات فالبداية أولى منها وان شاء بدأ بالغربى ودار عليها وان شاء بدأ بالذى هو دبر القبلة ثم سمي الذى يليه وهو قول محمد رحمه الله أيضا وان لم يكتب ذلك أيضا لم يضره لان المقصود هو الاعلام وبذكر الحدود صار معلوما وان لم يقل من قبل القبلة أو دبر القبلة والكلام فى قوله أحد حدودها دار فلان وانتهى الى دار فلان أو لزيق دار فلان كما بينا وان كان المشترى بيتا علوا فى الدار ليس له سفل كتب اشترى منه البيت الذي فى علو الدار التى فى بنى فلان ويذكر حدود الدار ثم يقول وهذا البيت علي البيت الذي من هذه الدار فى موضع كذا لانه قد ينهدم ذلك البيت فيحتاج المشترى الي اعادته ولا يتمكن من ذلك الا بعد أن يكون موضعه من الدار معلوما واعلام موضعه باعلام موضع البيت الذى هذا علوه فيكتب وهو علو سفله لفلان أحد حدود البيت الذى هذا البيت عليه والرابع أنه ليس للعلو حدود وانما الحدود للسفل وذكر الطحاوى رحمه الله قال هذا اذا لم يكن حول هذا العلو حجرة فان كان ذلك فعليه أن يذكر حدود العلو أيضا لان المبيع هو العلو وانما يثبت اعلام المبيع بذكر حدوده فان أمكن ذلك فلابد من ذكر حدود المبيع ثم يكتب اشترى منه هذا البيت الذى حددنا سفله فى هذه الدار المحدودة فى كتابنا هذا بحدوده كله وأرضه وبنائه وطريقه فى الدرج وفى ساحة الدار الي باب الدار الاعظم والى علو البيت مسلما قالوا وينبغي أن يبين موضع الدرج من الدار أيضا لان ذلك ينقل من موضع الي موضع فربما ينتفع به صاحب العلو فى جانب ويتضرر به فى جانب آخر وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله نرى أن يكتب وقد نقد فلان بن فلان الثمن كله وقبضه فلان منه وهو كذا درهما لان من العلماء من يقول لا يجبر البائع على قبض الثمن اذا نقده المشترى ولا يستفيد المشترى بالبراءة ما لم يقبضه البائع منه فللتحرز عن هذا القول تذكر هذه الزيادة وان كان بيت فوقه بيت فاشتراهما جميعا كتب اشترى منه بيتين من الدار التى فى بنى فلان أحدهما فوق الآخر لان مطلق اسم البيتين يتناول بيتين متلاصقين كل واحد منهما سفل فيذكر أحدهما فوق الآخر ويكتب هذا البنيان من هذه الدار من موضع كذا أحد حدود البيت الاسفل كذا لان الحدود للبيت

السفل وبذكرها يصير العلو معلوما ثم يكتب اشترى منه هذين البيتين اللذين حددنا أسفلهما في هذه الدار المحدودة في كتابنا هذا بحدودهما كلاهما وأرضهما وبنائهما وطريقهما في الدرج وفي ساحة الدار ويحد به على ما وصفنا لان كل واحد من البيتين أصل هنا لا يدخل في العقد الا بالذكر فلابد من أن يسميهما عند ذكر الحدود والمرافق ▪ واذا اشترى دارا من رجلين وهي صحراء كتب اشترى منهما الدار التي في بني فلان أحد حدودها والرابع اشترى منهما هذه الدار المحدودة في كتابنا هذا وهي صحراء ليس فيها بناء لان اسم الدار يتناول الصحراء كما يتناول المبني بدليل مسئلة الايمان اذا حلف لا يدخل هذه الدار فدخلها بعد ما صارت صحراء كان حانثا في يمينه ولكن في العرف انما يفهم المبني عند اطلاق الاسم وربما يبنيهما المشتري فيستحق بناءه فاما أن يفسخ العقد أو يرجع بقيمة البناء فاذا لم يبين في صك الشراء انها كانت يومئذ صحراء ربما يقضي القاضي له بذلك بناء على العرف الظاهر فلهذا يكتب هذه الزيادة في هذا الكتاب قال وقال أبو يوسف [و]محمد نرى أن يكتب في الضمان قيمة البناء يعني اذا اشترى هذا وضمن له انسان الدرك ينبغي أن يذكر في آخر الكتاب وكل واحد منهما كفيل ضامن بجميع ما أدرك في هذه الدار وقيمة ما بني فيها من بناء من بين كذا الى كذا درهما وانما استحسن التنصيص على قيمة البناء في الضمان لاختلاف العلماء رحمهم الله فان على قول أهل المدينة عند الاستحقاق المشتري لا يرجع بقيمة البناء الذي بناه على البائع الا أن يكون البائع أمره بالبناء وعلى قول الشافعي لا يرجع بقيمة البناء والاشجار الا اذا ضمن البائع له ذلك نصا لان البناء ليس بمتولد من عين المبيع وانما يثبت حكم الغرور في المبيع وفيما يكون متولدا منه كالاول وعندنا يرجع بقيمة البناء من غير شرط باعتبار ان مطلق العقد يقتضي صفة السلامة ولا عيب فوق الاستحقاق والبائع بمطلق العقد يصير ضامنا للمشتري قرار البناء فاذا لم يسلم له ذلك كان له أن يرجع بقيمة البناء فللتحرز عن هذا الخلاف يكتب ضمان قيمة البناء وينص أيضا على مقدار ذلك بقوله ما بين كذا الى كذا درهما لان على قول ابن أبي ليلى الكفالة بالمجهول لا تصح فكان بيان المقدار في الوثيقة للتحرز عن ذلك ثم قال الى كذا درهما بقيمة عدل يوم يستحق الدار من يده لان حق الرجوع انما يثبت له بقيمة البناء عند الاستحقاق فان المستحق ينقض بناءه فانه يسلم النقض الى البائع ويرجع عليه بقيمة البناء مبنيا وقت الاستحقاق وانما يرجع بقيمة عدل وهو ما فوق الوكس ودون الشطط ومن أهل

الشروط رحمهم الله من استحسن أيضا أن يكتب وذلك البناء قائم يستحق من ذلك لان المشترى قد يبنى ثم ينهدم البناء قبل الاستحقاق فعند الاستحقاق لا يرجع بقيمة ما انهدم من البناء الذى أحدثه فيكتب وذلك البناء قائم فيما يستحق من ذلك ولا يقول فى هذه الدار لانه قد يستحق نصف الدار فانما يكون رجوعه بقيمة نصف البناء عند ذلك وان كان علي قول مالك العقد يبطل كله باستحقاق النصف ويكون له أن يرجع بقيمة جميع البناء ولكن هذا فاسد عندنا فان الرجوع بحكم الاستحقاق فانما يثبت بمقدار ما يوجد فيه الاستحقاق فلهذا يكتب بقيمة مايستحق من ذلك وبعض أهل الشروط يكتب قيمة البناء والعرش وغير ذلك وهذا غير مستحق عندنا لانه يتناول هذا اللفظ مالا رجوع له من مرمة ليست بعين مال أو حفر فان المشترى انما يرجع بقيمة البناء باعتبار انه يسلم النقض الى البائع ولا ينافى ذلك فى هذه الاشياء فاشتراطه فى العقد يفسد العقد حتى لو قالوا لو حفر بئرا فى الدار وطواها فالحفر ليس من البناء في شئ والعلو من البناء فيكون له أن يرجع بقيمة ما هو بناء مطوي ويكتب بعض أهل الشروط الرجوع بما انفق فى البناء وهذا مستحسن عندنا فان رجوع المشترى بقيمة البناء باعتبار انه يملك النقض من البائع وهذا المعنى لا يوجد فيه لانه أنفقه لنفسه علي ملكه فلا يرجع به عند الاستحقاق فلهذا كان المختار اللفظ الذى ذكره محمد رحمه الله فى الكتاب وانما يكتب ان كل واحد منهما ضامن لجميع ذلك لانه لو لم يكتب هذا رجع علي كل واحد من البائعين بنصف قيمة البناء فان كل واحد منهم انما باعه النصف وانما ضمن له السلامة باعتبار عقده فلمعنى النظر للمشترى يكتب هذا اللفظ حتى يكون له أن يرجع على أيهما شاء بجميع قيمة البناء لان فى النصف هو بائع وفى النصف الآخر هو ضامن عن صاحبه ويكون ضمانه كضمان أجنبي آخر وان اشترى بيتين متفرقين فى دار واحدة أحدهما علو والآخر سفل كتب اشترى منه بيتين فى الدار التى فى بني فلان أحد حدود هذه الدار التى فيها هذان البيتان والرابع وأحد هذين البيتين فى موضع كذا من هذه الدار من سفل علوه له لان أحد حدود البيت السفل فيذكر حدوده ثم يذكر حدود البيت الآخر علو سفله لفلان ويحد البيت السفل فيذكر حدوده ثم يجريه علي ما وصفنا وقد بينا هذا فى السفل المشترى وحده والعلو المشترى وحده بدون السفل فكذلك اذا اشترى سفل بيت وعلو بيت آخر وهما فى دار واحدة فلا بد من اعلام كل واحد منهما بذكر الموضع والتحديد واعلام العلو

وبتحديد السفل اذا لم يكن حول العلو بناء وان كان فتحديده ممكن فى نفسه على ما فسره الطحاوى رحمه الله وان اشترى منه طريقا فى دار كتب اشترى منه طريقا من الدار التى فى بنى فلان ويحددها وهذا الطريق من هذه الدار مابين موضع كذا من دار فلان التى الى جانب هذه الدار الى باب هذه الدار المحدودة فى كتابنا هذا عرض هذا الطريق عرض باب الدار لانه لا بد من اعلام المعقود عليه واعلام الطريق بذكر طوله وعرضه ثم يكتب اشترى منه هذا الطريق الذى ضمنا فى هذه الدار المحدودة فى كتابنا هذا بحدوده كلها وأرضه مسلما الى باب الدار وقد استحسن بعض أهل الشروط أن يبين ذلك بالذرع طولا وعرضا لان فى قوله عرضه عرض باب الدار بعض الابهام فقد يبدل بالباب باب آخر ولكن يجوز محمد رحمه الله بهذا القدر من الابهام لان عرض باب الدار طريق متفق عليه وعند المنازعة يرد المختلف فيه الى المتفق عليه والمقصود من الطريق التطرق وهذا المقصود انما يتم اذا كان الطريق بقدر عرض باب الدار فان ما لا يدخل فى ذلك الباب لا يمكنه أن يحمله فى الطريق قال ولو لم يسم عرض الطريق كان يجوز أيضا لهذا المعنى وهو ان التسمية للرجوع اليه وقطع المنازعة به عند الحاجة وهذا حاصل بمعرفة باب الدار فلا حاجة الى ذكر ذلك وان كان على هذا الطريق علوا لغيره ينبغى أن يكتب علوه لفلان لقطع المنازعة فان بمطلق التسمية يستحق المشترى ذلك الموضع من الارض فربما ينقض العلو الذى للغير عليه أو يمنع صاحب العلو من أن يبنى عليه علوا بعد الانهدام * وان اشترى حائطا كتب اشترى منه الحائط التى فى الدار الذى فى بني فلان وهذا الحائط من هذه الدار فى موضع كذا ما بين كذا الى كذا عرضه كذا لان بتناول الطول والعرض يصير المشترى وهو البناء وموضعه من الارض معلوما ثم يقول اشترى منه هذا الحائط الذى سمينا بحدوده كله أرضه وبنائه لانه اذا لم ينص على ذلك دخل فيه اختلاف شبهه العلماء دخول الاصل فى البيع وان اشترى دارا غير بيت فيها كتب اشترى منه الدار التى فى بنى فلان غير بيت واحد من هذه الدار وطريقه وهذا البيت من هذه الدار من موضع كذا وعين حدوده لان البيت المستثنى باق على ملك البائع ولا يمكنه الانتفاع به الا بالطريق اليه فى ساحة الدار فاذا لم يذكر الطريق فيما يستثنى تضرر البائع فى تسليم المعقود عليه لانه يتعذر عليه الانتفاع بما ليس بمعقود عليه وذلك مفسد للعقد فلهذا يقول غير هذا البيت وطريقه الى باب الدار الاعظم ثم يكتب فى آخره وقد رأى

فلان هذا البيت وعرفه لئلا يكون له الخيار اذا رآه لانه لما لم ير المستثنى تمكن به جهالة فى صفة المعقود عليه فان بيوت الدار تختلف فى المنفعة والمالية ولهذا لو اشترى بيتا من الدار بغير عينه لا يجوز واذا اشترى بيتا لم يره كان له الخيار وان كان قد رآى ما سواه من البيوت فكذلك اذا رآى المستثنى بيتا لم يره كان له الخيار فى الباقى وان اشترى منزلا فى دار ونصف ساحة تلك الدار ونصف مخرجها والطريق كتب اشترى منه منزلا فى الدار التى فى بنى فلان واشتري منه أيضا نصف ساحة هذه الدار ونصف مخرج فيها سوي هذا المنزل ثم يحدد هذا الدار ثم يكتب وهذا المنزل من هذه الدار فى موضع كذا ويذكر حدود المنزل ثم يكتب وهذا المخرج من هذه الدار فى موضع كذا ويذكر حدوده ثم يذكر حدود ساحة الدار لان العقد يتناول كل ذلك اما كله أو بعضه فلا بد من أن يحدد جميع ذلك ثم يكتب اشترى منه هذا المنزل الذى حددنا ونصف هذا المخرج ونصف ساحة هذه الدار بحدودها كلها وأرضها وبنائها وطريقها الى باب الدار والي المخرج مسلما ثم يجريه علي ماوصفنا * وان اشترى دارا بناؤها للمشترى يكتب على رسم مالو اشتراها كلها الا انه لا يكتب وبناءها لان البناء مملوكا له وشراؤه انما يتناول ملك البائع لا ملك نفسه ومن أهل الشروط من يقول الاحسن أن يكتب اشترى أرض دار بناؤها للمشترى لان اسم الدار مطلقا فى العرف يتناول المسمى والاولى أن يستعمل أخص الالفاظ فيما يرجع الى اعلام المشترى * وان اشترى نصف دار ونصفها الآخر للمشترى وأراد أن يبينه كتب اشترى منه نصف الدار التى فى بني فلان وهذه الدار التى نصفها لفلان أحد حدودها والرابع وانما يذكر حدود جميع الدار وان كان المشترى نصفها لان تحديد نصف الدار غير ممكن وان اشترى دارا لغيره وأراد أن يكتب اسمه فى الشراء كتب اشترى فلان لفلان من فلان وأكثر أهل الشروط رحمهم الله يكتبون اشترى لفلان بامره وماله وذلك غير مستحسن عندنا لان الثمن بالشراء يجب فى ذمة المشترى فلا يتصور أن يكون مشتريا بمال الغير لان ما يجب فى ذمته بعقده لا يتصور أن يكون مالا للغير ثم فى هذا ضرر علي البائع لان الموكل اذا حضر وأنكر الوكالة كان له أن يسترد المال من البائع لاقرار البائع ان المال له ثم هو يحتاج الى الرجوع على المشترى بالثمن وربما لا يقدر على ذلك قال الطحاوى رحمه الله وفيه افساد آخر أيضا وهو على أن قول زفر والشافعى النفوذ يتعين فى العقد فاذا أنكر الموكل الامر ورجع

بدراهمه انفسخ العقد فلهذا لم يذكر محمد رحمه الله هـذه الرواية وانما ذكر اشترى فلان لفلان من فلان ويجرى الكتاب على رسمه الى أن يكتب فى آخره فما أدرك فلان بن فلان من درك فيما اشترى له فلان فعلي فلان خلاصه حتي يسلمه له فقد ذكر ضمان الدرك للوكيل لان الوكيل بالعقد فيما هو من حقوق العقد ينزل منزلة العاقد لنفسه ولكن انما ذكر هذا لان الوكيل بالتسليم يخرج من الوسط فالاستحقاق بعد ذلك يكون للموكل والدرك انما يلحق الموكل (ألا ترى) انه ليس للمستحق الخصومة مع الوكيل بعد التسليم وذكر الخصاف أن محمد بن الحسن رحمه الله حين كان بالرقة كتب للرشيد كتابا بهذه الصفة وكتب فما أدرك أمير المؤمنين من درك فعلي فلان خلاصه حتى يسلمه له أو يرد الثمن على المشترى وهو فلان فقال له بعض من حضر المجلس من أصحابه لماذا كتبت الدرك للمشترى له فقال هكذا كتب أبو حنيفة رحمه الله فقال اذا كتب الدرك له فلماذا لم تكتب رد الثمن عليه قال لان رد الثمن عند الاستحقاق انما يكون على من وجب عليه الثمن بالعقد والثمن بالعقد وجب على الوكيل دون الموكل فكذلك الرد يكون عليه عند الاستحقاق قيل فان كتب كاتب أو يرد الثمن علي المشترى له قال أكره ذلك ولا أفسد به العقد وكأنه سلك فى هذا طريقة الاستحسان علي قياس الوكيل بالبيع اذا قبض الموكل الثمن بنفسه فان كتب كاتب فما أدرك فلان المشتري قال أكره ذلك أيضا ولا أفسد به العقد لان الدرك قد يلحق الوكيل قبل أن يسلمه الى الموكل ولكن لو كتب فى ضمان قيمة البناء أنه ضامن لقيمة ما يبني المشترى كان ذلك يفسد العقد لان الوكيل فى البناء فى هذه الدار كأجنبي آخر فانه ليس له أن يبني بدون رضا الموكل فاشتراط ضمان بنائه فى العقد كاشتراط ضمان أجنبي آخر وذلك مفسد للعقد* وان اشترى دارا فيها حمام كتب على نحو ما وصفنا فى شراء الدار والدارين قال ويسمى فيها قدر الحمام وهذا تنصيص على أن قدر الحمام لا تدخل فى العقد من غير شرط بخلاف الابواب والسرر المركبة فى شراء الدار لان القدر لا يركب فى موضعه ليكون على البناء ولكنه يوضع على الابواب ويطين ما حوله لكيلا يخرج النار والدخان من جوانبه وهو بمنزلة المتاع الموضوع لا يدخل الا بالتسمية وأكثر أصحاب الشروط رحمهم الله يكتبون بعد ذكر الحمام بحدودها وقدرها وآنيتها وملقى رمادها وشرافاتها وبئرها والبكرة والدلو والرشاء التى فيها ومستنقع ما فيها من حقوقها وبعض هـذا دخل فى العقد من غير ذكر ولكنهم يذكرونه للمبالغة في

ذكر ما يختص به الحمام من سائر المحدودات وان اشترى دارا من ثلاثة نفر لاحدهم نصفها وللآخرين النصف كتب بعد ذكر الحدود اشترى منهم هذه الدار المحدودة فى كتابنا هذا من فلان كذا ومن فلان كذا لان الانصباء قد تفاوتت والحكم يختلف باختلاف ذلك يعنى فيما يستوجب كل واحد منهم الثمن . فيما يكون للمشترى فيما يستوجب كل واحد منهم من الثمن وفيما يكون للمشترى من حق الرجوع على كل واحد منهم عند لحوق الدرك فلا بد من ذكر نصيب كل واحد منهم نفسه ثم يكتب وقد نقدهم الثمن كله وبرئ اليهم منه فقبض فلان من ذلك كذا وفلان كذا لان عند الاستحقاق انما يرجع على كل واحد منهم بما نقده من الثمن لانه لو لم يفسره بكذا ربما يدعي صاحب النصف أنه لم يصل اليه الا ثلث الثمن ويحتج بمطلق اقراره فانه نقدهم الثمن ثم قال فما أدرك فلان من ذلك فى هذه الدار فعلى فلان وفلان خلاص ذلك على قدر انصبائهم التى اشترى منهم حتى يسلموه له على قدر ما اشترى منهم وان اشترى ثلاثة نفر من واحد كتب اشتروا منه هذه الدار المحدودة فى كتابنا هذا اشتري منه فلان كذا وفلان كذا وهذا على ما عليه العادة من اعادة الخبر اذا تخلل بينه وبين المخبر عنه كلام آخر فيكتب اشترى منه فلان كذا وفلان كذا ويكتب وقد نقده الثمن كله وافيا من اموالهم على قدر انصبائهم التى اشتروا منه نقد فلان من ذلك كذا وفلان كذا وفلان كذا وبرءوا اليه منه فصار لفلان من هذه الدار كذا ولفلان كذا ولفلان كذا فما أدركهم من ذلك فى ذلك فعلى فلان خلاص ذلك الى آخره وان اشترى دارا لابنه الصغير كتب اشترى فلان لابنه فلان وأهل الشروط رحمهم الله يكتبون اشترى لابنه الصغير بماله وبولايته عليه مميزا لماله وقد بينا فى الشراء للغير ان الاحسن أن لا يذكر المال فكذلك فى الشراء لابنه واتفق أهل الشروط هنا على انه يكتب اسم الاب قبل اسم الابن وفى الشراء للغير منهم من يقدم اسم الموكل فيكتب اشترى لفلان فلان ومنهم من يقدم اسم المشترى فيكتب اشترى فلان لفلان الوكيل ولكن يكتب اشترى لفلان الآمر بامره فلان بن فلان وأهل الشروط يزيدون فى هذا الكتاب عند ذكر الثمن وهو ثمن مثل هذه الدار ولم يذكر محمد رحمه الله هذه الزيادة لان أهل الشروط بنوا على انه اشترى بمال الصغير فذكروا هذه الزيادة لان الشراء بماله بغبن فاحش لا ينفذ عليه ومحمد رحمه الله لم يذكر ماله أصلا فلهذا لم يتعرض لهذه

الزيادة فى الابتداء الا أنه ذكر فى آخره وقد نقدفلان الثمن كله وافيا من مال ابنه فلان وانما ذكرهذا ليكون فيه نظر للولد فربما يدعى الاب انه نقد الثمن من مال نفسه فيرجع به عليه أو يدعى ذلك سائر الورثة بعد موته ويكون القول قولهم فلهذا ذكر هذه الزيادة ويكتب وهو يومئذ صغير فى عيال أبيه لان من العلماء رحمهم الله من يقول اذا لم يكن الولد فى عياله فليس له ولاية التصرف فى ماله وان كان الولد صغيرا فللتحرز عن ذلك يكتب هذه الزيادة ثم يكتب فما أدرك فلانا من درك فيما اشترى له فلان فعلى فلان خلاصه لان بعد بلوغ الولد انما يلحق الابن دون الاب وقد استحسن بعضهم أن يكتب هنا وفى الشراء للغير أيضا وقد وكل فلان يعنى المشترى فلانا بالخصومة فيما يلحقه من العهدة فى هذه الدار اماوكالة مطلقة فى الدار فى الحال أو مضافة الى مابعد البلوغ فى حق الولد ويزيدون أيضا على انه كلما عزله فهو وكيل من جهته توكيلا جديدا وفى هذا النوع احتياط للموكل وللابن فانه اذا دفعت الحاجة الى الخصومة بالعيب لا تمكن الموكل ولا الابن من خصومة البائع وربما يكون المشترى غائبا أو حاضرا ويمتنع من مباشرة الخصومة بنفسه فذكر هذا التوكيل لكيلا يتعذر على المشترى له الوصول الي حقه واذا باع رجل داره من ابنه وهو صغير فى عياله كتب هذا كتاب من فلان بن فلان لفلان بن فلان ابنه انى بعتك الدار التى فى بنى فلان ويحددها ويجري الكتاب علي الرسم بكذا درهما وقبضت الثمن كله منك وبرئت اليّ منه وأنت يومئذ صغير فى عيالى فما أدركك من ذلك فى هذه الدار فعليّ خلاصه وفى هذا تنصيص علي ان الاب لايحتاج الى لفظين فى البيع من ولده لنفسه ويحكى عن أبى على الشاشى رحمه الله انه كان يقول يحتاج الي ذلك لانه فى جانب الولد فيما يعامل نفسه فيكون نائبا ولا يكون كالمباشر للعقد حتى أن العهدة بعد البلوغ فيه تكون علي الولد بخلاف مايعامل غيره فان الاب فيه مباشر للعقد والعهدة عليه بعد بلوغ الولد وهو فى لفظ واحد لايصلح أن يكون مباشرا للعقد وسفيرا فلا بد من لفظ هو يكون مباشرا فيه من جانب نفسه ومن لفظ آخر يكون هو سفيرا فيه عن الابن بخلاف المولي يزوج وليته ممن هو وليه فالعاقد فى النكاح يكون بمنزلة السفير من الجانبين وهو باللفظ الواحد يستقيم أن يكون سفيرا عن جماعة ولكن الاصح ماذكره محمد رحمه الله وقد أشار اليه فى الزيادات أيضا انه فى البيع يتم بقوله بعت منه بكذا وفى الشراء يتم بقوله اشتريت منه بكذا لان اللفظ الذى به يلتزم العهدة ويكون مباشرا

يكون أقوى من اللفظ الذى يكون سفيرا والقوي ينتظم الضعيف ولا يظهر فى مقابلته فى حق من يكون مباشرا يسقط اعتبار اللفظ الذي يكون به معبرا عن غيره فى العقد حتى قالوا لو ذكر اللفظ الذي هو سفير فيه فقال اشتريت منى هذه الدار بكذا وفى الشراء قال بعت هذه الدار لابنى من نفسى لا يتم لان الضعيف لا ينتظم القوى فلا بد من التصريح باللفظ الذى به يلتزم العهدة وذلك فى البيع بالايجاب وفى الشراء بالقبول قال وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله اذا كان فى الوسم لفلان فكل شئ أضفته اليه فاجعله بالكاف ولا تجعله بالياء واذا كان الكتاب من رجل فكل شيء أضفته اليه فاجعله بالياء ولا تجعله بالكاف والصواب فاجعله بالهاء ومعنى هذا الكلام انه اذا كتب هذا الكتاب من فلان بن فلان يكتب انى قد بعتك وكذلك مابعده كله بالكاف واذا كتب هذا الكتاب من رجل لابنه فلان ابن فلان انه باع منه فيذكر هذا وما بعده بالهاء واذا اشترى رجل دارا بدين له علي البائع كتب هذا كتاب لفلان بن فلان انه كان لك على هذا كذا درهما وهو جميع ماكان لك علىّ وانى بعتك بذلك كله الدار التى فى بنى فلان ويجريه علي الرسم حتى يقول بجميع الدين الذى لك علىّ وهو كذا درهما ولا يكتب وقد قبضته منك ولكن يكتب وقد برئت الىّ من الثمن كله ولم يستحسن بعض أهل الشروط هذا اللفظ أيضا وقالوا هذا اقرار بالقبض وفى الشراء بالدين يسقط الدين اذا تم الشراء الا أن يصير المديون قابضا له لانه لايجوز أن يكون قابضا دين الغير من نفسه ولكنا نقول لايجوز أن يكون قابضا دين الغير من نفسه للغير ولكن يجوز أن يكون قابضا لنفسه فيجعله قابضا الثمن لنفسه ولكن قبض حكمى لا حسى فيكتب وقد برئت الىّ من الثمن كله ولا يكتب وقد قبضته منك لان ذلك عبارة عن القبض الحسى ثم يكتب وقد قبضت هذه الدار منى وقد برئت اليك منها وبرئت أنا مما كان لك علىّ من الدين وهذه زيادة لايحتاج اليها ولكن من الالفاظ ما جرى الوسم بذكره للتأكيد فيذكر محمد رحمه الله بعض تلك الالفاظ كما هو عادة أهل الشروط فان أراد الذي عليه الدين أن يكتب براءة من الدين كتب هذا كتاب من فلان انه كان لى عليك كذا وهو جميع ما كان لى عليك وانك بعتنى به دارا كذا وقبضتها منك وبرئت الىّ منه فما ادعيت قبلك من دعوى فى هذا الدين أو غيره بعد هذه البراءة فانى فيما ادعيت من ذلك مبطل وأنت مما ادعيت من ذلك كله برئ وهذه زيادة زيادات لا يحتاج اليها ولم يستحسن بعض أهل الشروط قوله أو

غيره لانه ان كان المراد غير هذا الدين مما كان واجبا له عليه فهو مابرئ من ذلك بهذا الشراء وان كان المراد به غيره مما يجب له عليه بعد هذا الشراء فهو لا يبرأ من ذلك بهذا الشراء وان كان المراد غيره مما ليس بواجب فهو مبطل فى دعوى ذلك كتب هذا أو لم يكتب فلا فائدة فى هذه الزيادة ولكن جرى الرسم بكتب هذه الزيادة لطمأنينة القلوب واذا كان الشراء من وكيل كتب كتاب الوكالة وشهادة الشهود عليها على حدة وكتب كتاب الشراء من الوكيل باسمه مجردا وجعل تاريخه بعد تاريخ كتاب الوكالة فان كتاب الوكالة حجة الوكيل من وجه وكتاب الشراء وثيقة للمشترى فينبغى أن يفصل أحدهما عن الآخر وان كتب الكل فى بياض واحد وبدأ بكتاب الوكالة ثم بكتاب الشراء فهو مستقيم أيضا لان مقصودهما بذلك يحصل وانما يجعل تاريخ كتاب الشراء بعد تاريخ كتاب الوكالة لان صحة البيع تنبنى على صحة الوكالة وانما يكتب كتاب الشراء من الوكيل باسمه لان الوكيل بالبيع بمنزلة البائع لنفسه فيما هو من حقوق العقد (ألا ترى) ان عند لحوق العهدة انما يخاصم المشترى الوكيل خاصة ولا حاجة الى حضرة الموكل وكذلك ان كان وكيلا من قبل القاضى فى بيع مال الميت أو كان وصيا لميت فهو بمنزلة ما تقدم لان وكيل القاضى تلحقه العهدة وينزل منزلة العاقد لنفسه والوصى كذلك فان القاضى نائب عن الميت فى هذا التوكيل فيكون بمنزلة توكيل الميت اياه فى حياته وفى هذه المواضع يكتب اشترى منه الدار التى في بني فلان ولا ينسب الدار الى أحد لان نسبتها الى العاقد تكون كذبا فى الحقيقة والى غيره لا يكون مستقيما لانه لم يجز ذكر غيره فى كتاب الشراء واذا هلك صك الشراء فطلب المشترى من البائع أن يكتب له كتابا آخر فانه ينبغى له أن يكتب كتاب الشراء كما وصفنا ويكتب فى آخره وقد كنت كتبت لك هذه الدار شراء منى فى صك فهلك ذلك وسألتنى أن أشهد لك على شرائك هذه الدار منى فكتبت لك هذا الكتاب وأشهدت لك عليه الشهود المسمين فى هذا الكتاب واذا ضمن رجل للمشترى ما أدركه فى الدار من درك ثم استحقت فعلى الضامن رد الثمن الذى أخذه البائع وليس عليه ضمان قيمة البناء لانه سمي له فى الضمان الدرك وقيمة البناء ليس بضمان فى شئ فان صرح به فى الضمان كان له أن يطالبه به وان ذكر الدرك خاصة لم يكن له أن يطالبه بضمان قيمة البناء لان رجوع المشترى على البائع بقيمة البناء انما يكون بسبب الغرور وضمان الغرور بمنزلة ضمان العيب والكفيل بالدرك لا يلحقه شئ بسبب العيب فكذلك لا يضمن قيمة البناء ولان

البائع انما يضمن قيمة البناء باعتبار أن المشترى يملكه النقض اذا رجع عليه وهذا لا يوجد في حق الكفيل فانه لا يملك شيأ من النقض فلا يكون عليه شيء من قيمة البناء وان استحق من الدار سدسها للمشترى أن يرد ما بقى لان التبعيض فى الاملاك المجتمعة عيب ولكنه لا يرجع على الكفيل الا بسدس الثمن وهو حصة ما استحق لان لحوق الدرك كان فى ذلك الجزء وانما رد الباقى بسبب العيب ولو رد الكفيل بالعيب لم يرجع على الكفيل بشيء من الثمن ولو استحق الكل رجع على الكفيل بجميع الثمن فاذا استحق البعض ورد البعض يجب اعتبار كل جزء بجملته واذا قال الرجل للرجل بعتك هذه الدار كل ذراع بدرهم على أنها ألف ذراع فهو جائز لان ببيان جملة الذرعان يصير جملة الثمن معلوما ولانه سمي بمقابلة كل ذراع درهما وانما يذرع بذراع وسط وهو الذى يسمي الذراع المكسرة لان الذراع الاطول ذراع الملك ولكن الناس ما اعتادوا الذرع به غالبا ومطلق التسمية فى العقد تنصرف الى المتعارف وهو الذراع الوسط فان ذرعها ووجدها ألف ذراع فهى له بالف درهم ولا خيار له فى ذلك لانه وجد المعقود عليه كما شرط له وان وجدها أقل أو أكثر فله الخيار ان شاء أخذها كل ذراع بدرهم وان شاء ترك لانه ان وجدها أقل فقد وجدها أضيق مما شرط له فى الدار والسعة فى الدار مقصودة فبتغير ماهو المقصود يثبت الخيار للمشترى وان وجدها أكثر فلانه يلزمه زيادة فى الثمن وهو لم يرض بالتزام هذه الزيادة فربما لا يجد من المال أكثر من ألف درهم فهو يرغب فى شراء الدار بها ولا يرغب فى شرائها بأكثر من ألف فلهذا يثبت له الخيار فى الوجهين فان اشتراها على أنها ألف ذراع بمائتي درهم فكانت ألفا أو أكثر فهى لازمة للمشترى لانها لا تلزمه فى الثمن زيادة باعتبار زيادة الذرع فانه سمى الثمن جملة بمقابلة الدار والذرع فيها صفة وليس بمقدار وانما يقابل الثمن العين دون الوصف فلا يزداد الثمن بزيادة الوصف بخلاف الاول فقد جعل الذراع هناك مقصودا حتى سمي بازاء كل ذراع درهما وهذا لان هناك اذا وجدها ألفى ذراع فلو جعلنا الثمن ألفا كان بازاء كل ذراع نصف درهم وهو بخلاف ما نص عليه المتعاقدان وان وجدها أقل من ألف ذراع فالمشترى بالخيار لانه يقر عليه شرطه واذا أخذها بجميع الثمن لان الثمن هنا بمقابلة العين وبنقصان الذراع انما يتمكن النقصان فى الوصف ولا يسقط باعتباره شيء من الثمن وكذلك لو اشترى أرضا معلومة على أنها عشرون جريبا وعشرون نخلة بكذا درهما فزادت الارض والنخل فهى للمشترى بما

سمي لان النخل صفة فى الارض بمنزلة البناء حتى أنها تدخل من غير الذكر وزيادة الصفة
لا توجب زيادة فى الثمن ولا يثبت الخيار للمشترى ثم بعد هذا ثلاث فصول أحدها أن
يشترى براح أرض فيها نخل مطلقا أو يشتريها بدون النخل أو يشترى النخل الذي فيها
دونها فأما اذا اشتراها مطلقا دخل فى العقد ما فيها من النخل والاشجار المثمرة وغير المثمرة
والطرفاء والحطب والقصب فى ظاهر الرواية وان لم يذكر الحقوق والمرافق وروى بشر
عن أبي يوسف أن القصب لا يدخل فى البيع الا بذكر الحقوق ولا خلاف فى قصب
السكر والدريرة أنه لا يدخل فى البيع بدون ذكر الحقوق لان ذلك من جملة ريع الارض
بمنزلة الزرع ولهذا يجب فيه العشر وأبو يوسف الحق القصب الفارسى بقصب السكر فان كل
واحد منهما يقطع اذا أدرك وفى ظاهر الرواية القصب الفارسى ليس من ريع الارض ولهذا
لا يجب فيه العشر فهو بمنزلة النخل والشجر يدخل فى البيع من غير ذكر والثمار التى علي
رؤوس الاشجار لا تدخل بدون ذكر الحقوق والمرافق الا على قول ابن أبي ليلى وعند
ذكر الحقوق والمرافق يدخل فى قول أبي يوسف رحمه الله وفى ظاهر الرواية وهو قول
محمد رحمه الله لا يدخل الا بالتنصيص عليها أو بذكر كل قليل أو كثير هو فيها أو منها من
غير أن يقول ومن حقوقها وقد بينا هذا فيما سبق والزرع الذى فى الارض لا يدخل فى
العقد بدون ذكر الحقوق وما عليه من الحمل لا يدخل الا بذكر الحقوق لان شجره لا يعد
من زرع الارض ولهذا لا يجب فيه العشر (ألا ترى) أنه يوجد منه جملة من غير أن يقطع
من أصله كما يؤخذ الثمر من الشجر والورد من الشجرة فكما أن شجر الورد والياسمين
يدخل فى بيع الارض بدون ذكر الحقوق ولا يدخل ما عليه من الورد والياسمين فكذلك
ما سبق وان اشترى الارض بدون النخل فالشراء صحيح لان النخل فى الارض بمنزلة البناء
فكما يجوز استثناء البناء فى الارض يجوز استثناء النخل ثم يكتب أنه اشترى البراح بكل حق
هو له بمنزلة النخل التى فيه فى موضع كذا وهو كذا نخلة فانها لم تدخل فيما اشتراه بطريقها الى
باب البراح وانما يستثنى الطريق لكيلا يتعطل علي البائع الانتفاع بملكه الذى استثناه لنفسه
وهو النخل فان بذكر النخل يصير مستثنيا أصول النخل فى الصحيح من الرواية لانها انما
تكون نخلا اذا كانت ثابتة على أصولها فاما بدون ذلك جذوعا ولهذا لو رفع البائع تلك النخل
كان له أن يغرس فى منابتها نخيلا آخرا ويضع فى ذلك الموضع اسطوانة أو ما أحب وان

اشترى النخل الذى فى الارض دون الارض فهو جائز بمنزلة شراء البناء بدون الارض لان
ما يجوز استثناؤه من الارض يجوز ايراد العقد عليه مقصودا بمنزلة الجزء الشائع وما لا يجوز
ايراد العقد عليه لا يجوز استثناؤه من العقد بمنزلة أطراف العبد ثم يكتب حدود البراح فى
كتاب الشراء وحدود الموضع الذى فيه النخل ويكتب أنه اشترى النخل بمواضعها من
الارض وطريقه فى البراح لانه اذا لم يذكر بمواضعها من الارض يتمكن فيه اختلاف
الروايات وفى النوادر يذكر فيه اختلافا بين أبي يوسف ومحمد رحمهما الله فى دخول مواضعها
من الارض على قولين أحدهما لا يدخل لانه سمى فى العقد النخل واسم النخل لا يتناول
الارض والنخل تبع للارض والاصل لا يصير مذكورا بذكر التبع وعلى القول الآخر
يدخل لانه لا يسمى نخلا الا وهو ثابت فى الارض فكان دخوله فى الارض من ضرورة ماسماه
فى العقد فلهذا يذكر مواضعها من الارض حتى لا تتمكن فيه منازعة بينهما ولم يذكر هذا
فيما اذا اشترى النخيل ولا فرق بينهما فى الحقيقة بل الاحوط أن يذكر ذلك فى الموضعين
ويذكر طريق النخل فى البراح لانه اذا لم يذكر ذلك الطريق بدون ذكر الحقوق فلا يتمكن
المشترى من الانتفاع بملكه ويذكر عدد النخلات هنا لانها صارت مقصودة بالعقد فلا بد
من بيانها على وجه لا يبقى بينهما منازعة مابعد التسليم والتسلم ولا يكون الا بذكر عدد النخلات
وربما يقلع البائع بعضها قبل التسليم أو يستحق بعضها فيسقط عن المشترى حصة ذلك من الثمن
واذا اشترى أرضا فيها عيون النفط والقاز فالعين تدخل فى الشراء عندنا وما هو حاصل من
النفط والقاز لا يدخل الا بذكر لان الحاصل فيه بمنزلة الريع للارض وأما العين فهى جزء من
الارض فتدخل فى العقد بدون ذكر وهذا بخلاف الماء الذي فى البئر فانه لا يدخل ذلك فى
شراء الارض والدار لان الماء قبل الاحراز لا يكون مملوكا لاحد فلا يتناوله البيع ذكر أو
لم يذكر بخلاف النفط والقاز فانه مال مملوك بمنزلة الملح فى المملحة ومن العلماء من قال العين
لا تدخل في بيع الارض بدون الذكر لان اسم الارض يتناول الموضع الذى يمكن الانتفاع
به بالزراعة أو السكنى والعين ليس من ذلك فى شئ فلا تدخل فى العقد بدون الذكر فللتحرز
عن هذا الخلاف ذكر انه يكتب اشترى منه الارض التى يقال لها كذا والعيون التى فيها القاز
والنفط أحد حدود هذه الارض التى فيها العيون اشترى منه هذه الارض المحدودة فى
كتابنا هذا والعيون التى فيها النفط والقاز وما فى العيون من النفط والقاز بحدودها كلها واذا

قال المشترى للشفيع أنا أبيعكها بما اشتريتها به فقال قد قبلت ذلك فابى المشترى بعد ذلك أن يعطيه فلا شفعة له لانه أظهر الرغبة فى شراء مستقبل وذلك يتضمن اسقاط حقه فى الشفعة ولا يتم البيع بينهما بما جرى من اللفظ لان تمام البيع بلفظين هما عبارة عن الماضى وقول المشترى أبعتها عبارة عن المستقبل فهو وعد لا ايجاب والمواعيد لا يتعلق بها اللزوم واذا اقتسم القوم دارا فانه ينبغى لهم أن يكتبوا للقسمة بينهم كتابا لان فى قسمة الدار معنى المعاوضة فكل واحد منهم يسلم لاصحابه بعض ملكه عوضا عما يأخذ منهم من انصبائهم والقسمة تكون مستدامة بينهم فينبغي أن يكتب منهم الوثيقة وصفة ذلك هذا ما اقتسم عليه فلان وفلان وفلانة بنو فلان اقتسموا الدار التى هى فى بنى فلان أحد حدودها والرابع اقتسموها علي فرائض الله تعالى وكان ذرع جميع هذا الدار كذا ذراعا مكسرة وكان جميع الذى لفلان من هذه الدار بكل حق هو له كذا ذراعا مكسرة فأصابه ذلك عند القسمة فى موضع كذا من هذه الدار وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله نرى أن يكتب ما أصابه ذلك فى موضع كذا من هذه الدار أحد حدود الذي أصابه كذا والرابع وهذا قولهم جميعا فان أبا حنيفة رحمه الله لايخالفهما فى تحديد الموضع الذى أصاب كل واحد منهم عند القسمة لان كل واحد منهم عند المشترى فى معنى المشترى لذلك الموضع فقبل هذه القسمة كان حقه شائعا فى جميع الدار وقد تعين الان فى موضع منها فلا بد من تحديد الموضع الذي أصاب كل واحد منهم حتى يصير معلوما بذكر الحدود فيتم الكتاب وتنقطع المنازعة واذا كان الحائط بين رجلين نصفين ولاحدهما عليه خشب كان للآخر أن يضع عليه من الخشب مثل ماوضع صاحبه لانهما لما استويا فى أصل الملك ينبغى أن يستويا فى الانتفاع بالمملوك فالانتفاع بالحائط من حيث وضع الخشب فللشريك أن يضع عليه من الخشب مثل ماوضع صاحبه وليس له أن يرفع شيأ من خشب صاحبه لان فيه ضررا بصاحبه من حيث هدم البناء عليه وانما له حق الانتفاع بالملك المشترى ولا يكون له حق الاضرار بشريكه وقيل هذا اذا كان الحائط بحيث يحتمل مثل ذلك الخشب ان لو وضعه عليه فان كان يعلم انه لايحتمل ذلك وهما متصادقان فى ان أصل الحائط بينهما نصفان فحينئذ يكون له أن يأمر صاحبه برفع بعض الخشب حتى يضع عليه من الخشب مثل ما يبقي لصاحبه ما يحتمله الحائط وهذا لانه ان وضع الزيادة بغير اذن الشريك فهو غاصب وان وضعها عليه باذنه فالشريك معير نصيبه من الحائط منه وللمعير أن يسترد العارية

وان أراد أحدهما أن يزيد عليه خشبة واحدة على صاحبه أو يفتح كوة أو يتخذ عليه سترة أو يفتح فيه بابا لم يكن له ذلك الا باذن صاحبه لانه تصرف فى الملك المشترك وأحد الشريكين لا ينفرد بالتصرف فى الملك المشترى وانما ينفرد بالتصرف فى نصيبه خاصة وهذه التصرفات لا كانت فى نصيبه خاصة ولان فى هذا التصرف ضرر من حيث توهين البناء أو زيادة الحمل عليه وليس لاحد الشريكين ولاية الحاق الضرر بشريكه فلهذا كان ممنوعا من هذه التصرفات الا باذن شريكه واذا انهدم الحائط فقال أحدهما نبنيه كما كان ونضع عليه جذوعنا كما كانت وأبى الآخر لم يجبر الآخر على البناء معه لانه يحتاج فى البناء الى الانفاق بماله والانسان لا يجبر على اتلاف ماله فى مثل ذلك فان صاحب الشرع صلى الله عليه وسلم ذم الانفاق فى البناء فقال شر المال ماتنفقه فى البنيان وقال عليه السلام انما يتلف المال الحرام الربا والبناء فلهذا لا يجبر أحد الشريكين على ذلك عند طلب الآخر وهذا لانه انما يجبر الآخر عند طلب أحدهما على قسمة المشترك ولا شركة بينهما فيما ينفق كل واحد منهما على البناء من ملك نفسه فان قال الطالب أنا أبنيه بنفقتى وأضع عليه جذوعى كما كانت فله ذلك لانه ينفق ماله ليتوصل الى الانتفاع بملكه ولا ضرر على شريكه فى ذلك فلا يمنع منه واذا منعه شريكه من ذلك يكون متعنتا قاصدا الى الاضرار به فلا يمكن من ذلك فان فعله فاراد الاخر أن يضع عليه جذوعه كما كانت فله ذلك بعد ما يرد عليه نصف قيمة البناء لان البناء ملك الثانى فيكون له أن يمنع صاحبه من الانتفاع به حتى يرد عليه نصف قيمته فاذا رد ذلك يصير متملكا عليه نصف البناء بنصف قيمته وهو نظير العلو والسفل اذا انهدما فابى صاحب السفل أن يبنيه كان لصاحب العلو أن يبنى السفل ويبنى فوقه بيته ثم يمنع صاحب السفل من الانتفاع بسفله حتى يرد عليه قيمة البناء وقد بينا هذا فى الدعوي اشارة هنا الى أنه استحسان وليس له فى القياس أن يبنى السفل لانه يضع البناء فى ملك غيره ولا ولاية له على الغير في وضع البناء فى ملكه ولكنه استحسن ذلك لدفع الضرر عنه فانه لا يتوصل الى بناء علوه والانتفاع به ما لم يبن السفل وهذا القياس والاستحسان فى الحائط المشترك أيضا واذا كانت الدار بين رجلين فاقتسماها على نصفين وباع أحدهما حصته ثم استحقت حصة الآخر قال يرجع على صاحبه بنصف ما باع يعنى بنصف قيمة ما باع لان ما أخذ كل واحد منهما فانما أخذ نصفه بقديم ملكه ونصفه عوضا عما سلم لصاحبه من نصيبه فكأنه ملك ذلك على صاحبه من جهة المعاوضة

فحين استحقت حصة أحدهما فقدظهر ان نصف ماأخذه عوضا عما هو مستحق وبدل المستحق يملك بالقبض وينفذ تصرف القابض فيه بالبيع ثم بعد الاستحقاق وجب عليه رده وقد تعذر رد عينه باخراجه من ملكه فيرد نصف قيمته لهذا وان لم يكن باع رجع عليه بنصف مافى يده من الدار لان المعاوضة قد بطلت بالاستحقاق ولانه لما استحق نصيب أحدهما فقد بطلت القسمة وتبين ان المشترك بينهما النصف الذي هو فى يد الآخر فرجع عليه شريكه بنصف ذلك وان لم يستحق الا بيت واحد أعيدت القسمة علي مابقي نصفين لان باستحقاق بيت واحد يتبين انه كان لهما فى الدار شريكا فى البناء والقسمة لا تصح بدون رضاه لان فيما يخص البيت القسمة تبطل فلو بقيت فيما سوي ذلك تضرر به المستحق عليه من حيث انه يتفرق نصيبه فى موضعين والقسمة لدفع الضرر فلهذا تعاد القسمة علي مابقي نصفين ولو كانت الدار بينهما نصفين فاقتسماهافاخذأحدهما الثلث من مقدمها بجميع نصيبه وأخذ الآخر الثلثين من مؤخرها بنصيبه وباع صاحب الثلثين ثم استحق نصف الثلث قال يرجع على صاحب الثلثين بربع قيمة الثلثين وقال أبو يوسف رحمه الله يرجع عليه بنصف قيمة الثلثين ويكون مابقى من الثلث بينهما نصفين وهو قول محمد رحمه الله فان قول محمد مع قول أبي حنيفة رحمهما الله وقد بينا أصل هذه المسئلة فى كتاب القسمة أن باستحقاق نصف نصيب أحدهما عند أبي حنيفة لاتبطل القسمة فيما بقي وهو الصحيح من قول محمد رحمه الله على ماذكره الكرخى رحمه الله فى كتابه فان ابن سماعة رحمه الله كتب الى محمد رحمه الله يسئله عن قوله فى هذه المسئلة فكتب اليه فى جوابه ان قوله كقول أبي حنيفة وعند أبي يوسف رحمه الله تبطل القسمة باستحقاق نصف نصيب أحدهما وهذه المسئلة تنبني علي تلك المسئلة فان عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله لو لم يبع صاحب الثلثين لكانت القسمة تبقى ويتخير المستحق عليه ان شاء رد مابقى فتبطل القسمة فى الكل وان شاء أمضى القسمة ورجع على صاحبه بربع الثلثين فاذا باع نصيبه فقد تعذر نقض القسمة لاخراجه نصيبه من ملكه بالبيع فانما يرجع صاحب الثلث عليه بما يخص به المستحق من الثلثين ولو استحق جميع نصيبه رجع على شريكه بنصف قيمة الثلثين فاذا استحق نصف نصيبه رجع عليه بربع قيمه الثلثين وعلى قول أبي يوسف رحمه الله القسمة تبطل بظهور شريك ثالث لهما فى الدار ولكن اخراجه عن ملكه بالبيع كان صحيحا فيرجع عليه بقيمة

نصيبه من ذلك وهو نصف قيمة الثلثين ويكون مابقي من الثلث بينهما نصفين على أصل الشركة ولو كان عشرون جريب أرض بين رجلين نصفين فاقتسما فأخذ أحدهما خمسة عشر جريبا تساوي ألف درهم وأخذ الآخر خمسة أجربة تساوى ألفا حصته فباع صاحب الخمسة عشر مافى يده واستحق نصف مافى يد الآخر قال يرد صاحب الخمسة عشر ربع قيمة ما كان فى يده على الآخر لانه لو استحق جميع مافى يده رجع على صاحبه بنصف قيمة مافى يده فان بدل المستحق كان مملوكا له فكان بيعه نافذا فيه فاذا استحق نصفه رجع عليه بربع قيمة ما كان فى يده وهذا لان ماأخذه البائع كان نصفه له بقديم ملكه وأخذ نصفه من نصيب شريكه عوضا عما سلم لصاحبه من نصيبه فى الخمسة عشر الاجربة وقد استحق نصف الخمسة شائعا فيما كان للمستحق عليه باعتبار قديم ملكه وفيما أخذه بطريق المعاوضة فلهذا لا يرجع على صاحبه بربع قيمة مافى يده ولو كانت الارض خمسة عشر جريبا بينهما أثلاثا فاخذ صاحب الثلث سبعة أجربة بحصة قيمتها خمسمائة وأخذ صاحب الثلثين ثمانية أجربة بحصة قيمتها ألف درهم فباع صاحب الثلث واستحق نصف مافى يد صاحب الثلثين وباع مابقي فانه يرجع على صاحب الثلث بثلث قيمة ما كان فى يده وذلك مائة وستة وستون وثلثان وقد سلم له مما كان فى يده خمسمائة فجملة ذلك ستمائة وستة وستون وثلثان وانما سلم لصاحب الثلث ثلثمائة وثلاثة وثلاثين وثلثا وبالاستحقاق تبين ان قيمة المشترك بينهما كان ألف درهم فاذا سلم لصاحب الثلثين مايساوى ثلثى الالف وللآخر مايساوي ثلث الالف استقامت القسمة ولانه لو استحق جميع مافى يد صاحب الثلثين رجع على شريكه بثلثى قيمة ما كان فى يده فاذا استحق نصفه رجع عليه بنصف ذلك وهو ثلث قيمة ما كان فى يده ولان ماأخذه صاحب الثلث فانما سلم ثلثه له بقديم ملكه وثلثيه بطريق المعاوضة وقد استحق نصف العوض فرجع بما هو عوض المستحق وهو ثلث قيمة ما كان فى يده وفى جميع هذه الفصول اذا كتب الكاتب بينهما كتاب القسمة ينبغي أن يبين كيفية القسمة بينهما ان وقعت بقضاء القاضى بين ذلك فى الكتاب وان كانت بتراضيهما بين ذلك لان الحكم يختلف باختلاف القسمة بقضاء أو غير قضاء حتى ان فى القسمة بقضاء القاضى اذا ظهر العيب فى نصيب أحدهما ترد القسمة والقسمة بالتراضى لا ترد لمكان العيب فلهذا ينبغى أن يبين صفة القسمة فيما بينهما واذا كانت الدراهم بين رجلين وهى موضوعة عند أحدهما

فقال له الآخر اقسم ماعندك فأعطني حصتي فاعطاه حصته فهو جائز لان هـذه قسمة تمت
بين اثنين وتمامها بدفع نصيب صاحبـه اليه وامساكه حصة نفسه بمنزلة أخـذه ابتداء بحكم
القسمة لان الاستدامة فيما يستدام بمنزلة الانسان وان قال خذ حصتك ودع مابقي حتى
أقبضها فاخذ حصته لم يكن ذلك قسمة حتى لو هلك مابقى كان للآخر أن يأخذ من صاحبه
نصف مافي يده لان القسمة لاتتم بالواحد فان تمامها بالحيازة وذلك لا يكون الا بين اثنين
فكان شرط سلامة المقبوض للقابض أن يسلم مابقى للآخر فاذاهلك فقدانعدم الشرط فكان
ماهلك من النصيبين ومابقى من النصيبين واذا كانت الدار لقوم وأحدهم شاهد والاخرون
غيب فأراد الشاهـد أن يسكنها انسانا أو يؤاجرها اياه فقيما بينه وبين الله تعالى لاينبغى له
أن يفعل ذلك لانه يكون معيرا أو مؤاجرا نصيب شركائه بغير رضاهم ولا ولاية له عليهم
وكما لايتصرف فى عين ملكهم بغير رضاهم لايتصرف فى منفعة ملكهم أيضا ولا يمكنه أن
يتصرف فى نصيب نفسه بالاسكان والاجارة الابعـد القسمة والقسمة لاتتم بالواحد وأما
فى القضاء فاذا لم يكن لهم خصم يخاصمه لم يحل بينه وبين ذلك لان القاضى لفصل الخصومة
لالانشائها واذا لم يحضر خصم لايكون له أن يمنع صاحب اليـد من التصرف فيما فى يده
بالاسكان والاجارة ولكنه اذا علم حقيقة الحال أفتاه بالكف عن ذلك كما يفتيه به غيره وان
أراد أن يسكنها بنفسه ففى القياس يمنع ذلك فيما بينه وبين ربه لانه يصير مستوفيا منفعة
نصيب شركائه وهو ممنوع من ذلك شرعا (ألا تري) لو كانوا حضورا منعوه من ذلك
فاذا كانوا غيبا لم يبطـل حقهم بغيبتهم فكان هو ممنوعا من ذلك شرعا وفى الاستحسان
يرخص له فى ذلك لانهم قد رضوا جميع الدار فى يده وليس فى سكناه الا اثبات اليد اليه
(ألاترى) ان من لايضمن العقار باليدلايضمنه بالسكنى أيضا لان فى سكناه منفعة لشركائه
لان الدار اذالم يكن فيها ساكن فانها تخرب واذا سكنها انسان كانت عامرة ففى هذا التصرف
منفعة لشركائه بخلاف ماتقدم فانه بالاسكان يثبت يد غيره على الدار ولم يرض به شركاؤه
فربما لا يتمكنون اذا حضروا من ارجاعه واسترداد انصبائهم وان أجرها الحاضر وأخذ
الآخر حصة نصيبه من ذلك تطيب لهوحصة نصيب شركائه لاتطيب لانه بمنزلة الغاصب
يؤاجر فى حصتهم فلا يطيب له الاجر ولكنه يتصدق به لان ملكه حصل له بسبب خبيث
ويعطى ذلك شركاءه ان قدر عليهم لان تمكن الخبث كان لمراعاة حقهم فيرتفع بالرد عليهم

وقد بينا نظيره فى كتاب الغصب واذا باع الرجل الارض ليزرعها كتب انك أطعمتنى أرض
كذا لازرع فيها مابدالى من غلة الشتاء والصيف وقال أبو يوسف رحمه الله اذا كتب عارية
فهوأحب الىّ من أن يكتب اطعمتني وهو قول محمدرحمه الله لانه بالاعارة يجعل له منفعة الارض
بغير عوض والعارية اسم موضوع لتمليك المنفعة بغير عوض كما أن استعمال هـذا اللفظ
أولى من استعمال غيره مما لم يوضع لتمليك المنفعة فى الاصل وهو نظير اعارة الدار وغيرها
من الاعيان وأبو حنيفة يقول لو كتب أعرتنى كان المفهوم منه الانتفاع بها من حيث
السكني واذا كتب أطعمتني كان المفهوم التمكن من الزراعة لان الارض لايطعم عينها وانما
يطعم مايكون منها وذلك لايحصل الا بالزراعة واذا كانت الاعارة للسكنى فلفظ الاعارة
أقرب فى بيان ماهو المقصود واذا كانت الاعارة للزراعة فلفظ الطعمة أقرب الي بيان ماهو
المقصود فينبغى أن يستعمل فى كل فصل ماهو دليل على المقصود وهذه مسئلة الجامع الصغير
قال وخراجها على ربها لان الخراج مؤنة الارض النامية وجوابه يعتمد التمكن من
الانتفاع بالارض وبالاعارة لايزول تمكنه من الانتفاع بها وانما ينتفع بها المستعير بتسليط المعير
فهو كانتفاع المعير بها بنفسه فان اشترط على المستعير أداء الخراج فبهذا الشرط يخرجه من
الطعمة وتكون اجارة فاسدة لانه لايعرف خراجها ومعنى هذا ان الخراج على رب
الارض فاذا شرطه على المستعير فكانه شرط لنفسه عوضا عن المنفعة فيصير العقد به اجارة
وفسادها لجهالة الخراج قيل هذا فى الاراضى الصلحية التى يكون خراج الجماجم والاراضى
جملة ثم يقسم علي الجماجم والاراضي فعند قلة الجماجم تزداد حصة الارض وعند كثرة الجماجم
تنتقص فأما خراج الوظيفة يكون معلوم المقدار وقيل بل المراد الجهالة فى روادف الخراج
فان ولاة الجور ألحقوا بالخراج روادف وذلك مجهول يزداد وينتقص ولافساد هذا العقد
علة أخرى وهي أن الخراج فى ذمة رب الارض فكانه شرط على المستأجر أن يتحمل عنه
دينا فى ذمته وذلك مفسد للاجارة واذا أوصى الرجل بغلة أرضه فالخراج على الموصى له بالغلة
لان وجوبه باعتبار التمكن من الانتفاع بالارض والموصي له هو المتمكن من الانتفاع
بالارض دون الوارث وبه فارق الاعارة ولان للخراج تعلقا بالغلة (ألا ترى) انه ان منع الخراج
لم تطب له الغلة وللامام أن يحول بينه وبين الغلة ليؤدى الخراج والموصى له هو المختص
بالغلة فيكون الخراج عليه ولا وجه لايجاب الخراج علي الورثة لانهم لو زرعوا الارض

واصطلم الزرع آفة لم يلزمهم الخراج فاذا لم يتمكنوا من زراعتها أولى لا يلزمهم الخراج واذا استأجر رجل من رجل أرضا مدة معلومة فمات أحدهما قبل مضيها ولم يستحصد الزرع ترك الزرع فيها الى وقت الادراك استحسانا وقد بينا هذا فى الاجارات قال وجعل المستأجر آخر ماترك فيه وظاهر هذا اللفظ يدل على انه يلزمه أجرة المثل وهو اختيار بعض مشايخنا رحمهم الله فان العقد قد انفسخ بموت أحد المتعاقدين ثم يبقى الزرع لدفع الضرر عن المستأجر ودفع الضرر واجب عنه وانما يتحقق ذلك اذا وجب على المستأجر لصاحبها أجر المثل فى مدة الترك والاصح انه يجب على المستأجر حصة هذه المدة من المسمى لانه لما وجب ابتداء عقد الاجارة لدفع الضرر عن المستأجر فلأن يجب عليهم ابقاؤه بعد ظهور السبب المفسد وهو الموت أولى لان بقاء الشئ أهون من ابتدائه واذا بقى العقد الاول فانما يجب باستيفاء المنفعة الاجر المسمى فيه ▪ وان كان فيها كرم أو رطبة لم يترك وقطع لانه لانتهاء ذلك مدة معلومة وتطول مدتها ففى ابقاء العقد فى هذه المدة الطويلة اضرار بوارث المؤاجر بخلاف الاول فلان لادراك الزرع نهاية معلومة وهى مدة لا تطول عادة ▪ واذا استأجر دابة ثم جعل عليها سرجا وأجرها بأكثر مما استأجرها طاب له الفضل لان زيادة الاجر فى العقد الثانى بازاء منفعة ما زاد من عنده فلا يتحقق فيه ربح الا على ضمانه وقبل الزيادة انما كان لا يطيب له الفضل لانه ربح حصل لا على ضمانه فاذا انعدم هذا المعنى باعتبار الزيادة كان الفضل طيبا له وكذلك لو استأجر بيتا بمائة درهم ثم أجر نصفه بمائة درهم الا دانقا ومراده أجر نصفا معينا منه أو نصفا شائعا على قول من يرى جواز اجارة المشاع وانما يطيب له الفضل لان الربح لا يتحقق فانه يمكن أن يجعل الدانق حصة النصف الآخر ليكون مائة درهم الا دانقا حصة الذى أجره ولا يقال قد كان بمقابلة كل نصف من البيت فى العقد الاول نصف الآخر لان ذلك لم يكن باعتبار تنصيص المتعاقدين بل باعتبار المعاوضة والمساواة وذلك لا يوجد فى العقد الثانى لانه أجر فيه النصف فقط والحاصل أن الخبث الذى يمكن فى اجارة الشئ بأكثر مما استأجره به يسير فينعدم ذلك باعتبار الامكان من وجه واحد ولهذا قلنا لو زاد من عنده شيأ قليلا ثم أجره بأضعاف مما استأجره طاب له الفضل فكذلك اذا أجر بعضه بما دون الاجر الاول والنقصان يسير قلنا يطيب له الفضل ▪ ولو استأجر عبدا بمائة درهم ثم أجره بالدنانير بأكثر من ذلك يتصدق

بالفضل وأشار فى غير هذا الموضع الى أنه لا يلزمه التصدق بالفضل لان معنى الخبث ضعيف هنا والدراهم والدنانير فى الحقيقة جنسان فباعتبار الحقيقة ينعدم ربح ما لم يضمن لاختلاف الجنس ووجه ما ذكر هنا أن الدراهم والدنانير فى الصورة جنسان وفى الحكم جنس واحد (ألا ترى) أن فى شراء ما باع بأقل مما باع قبل نقد الثمن جعلا كجنس واحد فكذلك فى الاجارة بأكثر مما استأجره يجعلان كجنس واحد لان المعنى فيهما سواء وهو أن الربح يحصل لا على ضمانه وان أجر بثوب قيمته أكثر من مائة لم يتصدق بشئ لان جنس البدلين مختلف حقيقة وحكما فلا يتمكن فيه ربح ما لم يضمن لان تمكن ربح ما لم يضمن انما يكون بعد عود رأس المال اليه واذا استأجر الرجل رجلا يحمل له دن خل فعثر الحمال فانكسر الحمل قد بينا فى الاجارات أن الحمال أجير مشترك وان هذا النوع من الانكسار يكون بجناية يده فيكون ضامنا الا على قول زفر رحمه الله وصاحب الدن بالخيار ان شاء ضمنه قيمته غير محمول ولا أجر عليه وان شاء ضمنه قيمته محمولا الى الموضع الذى انكسر فيه وأعطاه من الاجر بحساب ما حمل ولو تعمد كسره فكذلك الجواب عندنا وقال زفر يضمنه قيمته محمولا الى الموضع الذى كسر فيه وأعطاه الاجر بحساب ما حمل وذكر عيسى بن ابان رحمه الله أن قياس قول أبى حنيفة رحمه الله هكذا لان أجير المشترك عنده أمين لا يضمن باعتبار القبض فانما يلزمه الضمان باعتبار جنايته عند الكسر فلا بد من اعتبار قيمته عند تقرر سبب الضمان لان الحكم لا يسبق سببه ولكنا نقول اذا اختار صاحب الدن أن يضمنه قيمته غير محمول لم يضمنه ذلك باعتبار القبض ولا باعتبار جنايته أيضا ولكن تفرق عليه الصفقة حين كسره فى بعض الطريق فغير عليه شرط عقده فيكون له أن يفسخ العقد فى مقدار ما يحمله فيسقط حصة ذلك من الاجر ويضمنه قيمته غير محمول * فان قيل كيف يفسخ العقد فى مقدار ما يحمله وذلك متلاش غير قائم قلنا بل هو قائم حكما ببقاء بدله فان الحمال ضامن قيمته محمولا الى هذا الموضع بالاتفاق وكما لا يجوز الفسخ عند تفرق الصفقة على العين يجوز فسخه على بدل العين اذا كان قائما كما لو اشترى عبدين فقتل أحدهما قبل القبض ثم مات الآخر كان للمشتري أن يفسخ العقد على القيمة فى المنقول كتفرق الصفقة عليه ولكن لو انكسر من غير عمله بأن أصابه حجر من مكان أو وقع عليه حائط أو كسره رجل وهو على رأسه فلا ضمان عليه فى قول أبى حنيفة رحمه الله وعندهما هو ضامن اذا تلف بما يمكن الاحتراز عنه

وان لم يكن من عمله وان قال رب الدن عبر فانكسر وقال الحمال أصابه حجر فانكسر أو قال كان منكسرا فالقول قول الحمال وله الاجر الى حيث انكسر لانه ينكر سبب وجوب الضمان عليه فالقول قوله مع يمينه بمنزلة المودع يدعى عليه صاحب الوديعة الاستهلاك وهو منكر لذلك وأما الاجر الي حيث انكسر لان صاحب الدن صار مستوفيا ذلك القدر من المعقود عليه فيقرر عليه حصته من الاجر ثم مات ولم يخلف بدلا فلا يمكن فسخ العقد فيه باعتبار تفرق الصفقة فلهذا كان للحمال الاجر حيث انكسر * واذا دفع الرجل ثوبا الى صباغ يصبغه فصبغه فقال رب الثوب أمرتك أن تصبغه أحمر وقال الصباغ أمرتني أن أصبغه أسود فالقول قول رب الثوب لان الاذن مستفاد من جهته وفيه خلاف ابن أبي ليلي وقد بيناه فى الاجارات فان اختار أخذ الثوب قوم الثوب أبيض وقوم مصبوغا بذلك الصبغ فأعطاه مازاد الصبغ فيه ولانه وافق فى أصل الصبغ وان خالف فى الصفة ولان الصبغ عين اتصل به فلا يسلم له مجانا بمنزلة مالو هبت الريح بثوب انسان وألقته فى صبغ غيره أو غصب ثوبا وصبغه واختار رب الثوب أخذ الثوب فانه يعطيه مازاد الصبغ فيه * واذا تكاري الرجل دابة من البصرة الى الكوفة فله أن يذهب بها الى أى نواحيها شاء لان الكوفة اسم للبلدة الواحدة وجوانب البلدة الواحدة كمكان واحد (ألا ترى) أن فى عقد السلم اذا شرط ايفاء المسلم فيه بالكوفة جاز العقد فكذلك فى الاجارة اذا استأجرها الى الكوفة جاز العقد له ان يذهب الى أى نواحيها شاء باعتبار العادة فان من استأجر دابة من بلد الى بلد يبلغ عليها الى منزله فى العادة ولو استأجر دابة الى الرى لم يكن له أن يذهب بها الى أى نواحيها شاء والكراء الى الرى فاسد فى قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله هو جائز وهو الي مدينتها دون نواحيها وقد روى هشام عن محمد رحمهما الله ان ذلك جائز الى مدينتها بالاستحسان والحاصل أن عند أبي حنيفة ومحمد الرى اسم لولاية تشتمل على مدائن ونواحي فلا يجوز العقد للجهالة التى تفضى الى المنازعة وعند أبي يوسف انما يطلق هذا الاسم علي مدينتها فى العرف والثابت بالعرف كالثابت بالنص ولو سمى مدينة من مدائنها كان جائزا وكذلك خراسان والشام والعراق ان سمي منها مكانا معلوما جاز العقد وان أطلق فسد العقد للجهالة التى تفضى الى المنازعة ونظير هذا فى ديارنا لو استأجر دابة الى كاشغر جاز العقد فانه اسم للبلدة خاصة ولو استأجرها من كاشغر الي فرغانة لم يجز العقد لان الاسم

مشتمل على بلاد متباعدة فتمكن فيه جهالة تفضى الى المنازعة ولو استأجرها الي أوزجند جاز العقد وكذلك ان استأجرها من أوزجند الى سمرقند لانه اسم للبلدة أوان استأجرها الى بخارى فقد اختلف فيه مشايخ بخارى رحمهم الله والاظهر انه لا يجوز فان بخارى من كرمينية الى فربر وهى تشتمل علي مواضع متباينة بمنزلة الرى فتمكن فيه جهالة تفضى الي المنازعة بينهما ولو تبكارى دابتين يحمل عليهما الي المدائن بعشرين درهما فأكرى أحدهما بتسعة عشر درهما بمثل ذلك الشرط طاب له الفضل لانه يمكن أن يجعل هذا القدر من المسمى في العقد الاول خاصة بحصة هذه الدابة فلا يظهر فى العقد الثانى ربح مالم يضمن ولوا كرى أحدهما بأكثر من الاجر كله يتصدق بالفضل وبشئ من رأس المال لانا نعلم أن شيأ من رأس المال بازاء الدابة الثانية فى العقد الاول فيكون ذلك ربحا ما لم يضمن فى العقد الثانى مع الزيادة علي المسمى فى العقد الاول فيتصدق بذلك الفضل ولواستأجر رجلين يبنيان له حائطا فعمله أحدهما ومرض الاخر وهما شريكان فالاجر بينهما نصفين استحسانا وفى القياس لاأجر للذى لم يعمل لان استحقاق الاجر باعتبار العمل ووجه الاستحسان انهما قبلا العقد جميعا ثم الذى أقام العمل فى نصيبه مسلم لما التزمه وفى نصيب شريكه نائب عنه فقام مقامه فيكون الاجر بينهما نصفين وقد بينا نظائره فى الاجارات وذكرنا ان المقصود بالشركة هذا فيما بين الناس ولو استأجر رجلا يحمل له طعاما معلوما الي مكان معلوم علي دوابه هذه فحمله علي غير تلك الدواب فله الاجر كله استحسانا وفى القياس لا أجر له لان الاجارة انما تتناول منافع الدواب التى عينها ولم يسلم اليه ذلك وفى حق غير تلك الدواب بجعل العقد كان ليس فكانه متبرع بحمل طعامه على دوابه فلا أجر له ووجه الاستحسان أنه قبل عمل الحمل فى ذمته بعقد الاجارة وقد أوفى ماقبله سواء حمل الطعام علي تلك الدواب أو على غيرها وهذا لانه لاحاجة الى تعيين تلك الدواب فى تصحيح العقد بعد اعلام مقدار الطعام (ألا ترى) انه لو استأجره يحمل له طعاما معلوما الى مكان معلوم كان العقد جائزا وان لم يعين الدواب وكذلك ليس لصاحب الطعام فى عين تلك الدواب مقصود وانما مقصوده حمل الطعام فاذا سقط اعتبار تعيين الدواب لهذين المعنيين كان له الاجر باقامة العمل المشروط وهو حمل الطعام ولو استأجره لحمله بنفسه فحمله على دوابه أو عبيده أو علي غيرهم وذهب معه حتى بلغه ذلك المكان فله الاجر استحسانا لحصول المقصود لان المقصود حمل

الطعام وقد أوفاه كما التزم وليس هو بمخالف لانه مافارق الطعام حين ذهب معه ولا أخرجه من يده فلا يكون مخالفا وكذلك ان اشترط له طريقا فحمله فى طريق آخر لان مقصود صاحب الطعام قد حصل حين أوصل الطعام الى المكان المشروط فى أى الطريقين حمله وان حمله فى البحر ضمنه ان غرق لانه عرضه للتلف فان الغالب من حال راكب البحر انه على شرف الهلاك مع ما معه وان سلم له الاجر استحسانا وهو بمنزلة مالو كان الى ذلك الموضع طريقان فى البر أحدهما أمن والآخر مخوف فحمله فى الطريق المخوف فان تلف كان ضامنا وان سلم استحق الاجر استحسانا فكذلك هنا لان البحر بمنزلة الطريق المخوف ولهذا لم يكن للمودع أن يسافر بالوديعة فى طريق البحر كما ليس له أن يسافر بها فى الطريق المخوف ولو استأجر رجلين يحملان له طعاما من الفرات الى أهله فحمله كله أحدهما وهما شريكان فى العمل فالاجر بينهما لان وجوب الاجر باعتبار تقبل العمل وقد باشراه أو باشره أحدهما بوكالة لصاحبه لان مبنى شركة العنان على الوكالة ثم هو فى اقامة العمل نائب عن صاحبه أيضا وان لم يكونا شريكين فى العمل فللعامل نصف الاجر فى نصف الطعام لانه انما قبل حمل نصف الطعام بنصف الآخر وقد حمله ولا أجر له فى النصف الآخر لانه كان فى الحمل ضامنا للنصف الاجر بمنزلة أجنبي آخر لو حمله وهذا لانه غير نائب عن الآخر هنا فانه لم يسبق بينهما عقد شركة فلم يحمله نائبا عن نفسه فيكون هو فى ذلك كاجنبي آخر ولو استأجر رجلا ليذهب الى مكان كذا فيجيء بأهله كلهم وهم خمسة فذهب وجاء بهم فله الاجر المسمى لانه استؤجر على عمل معلوم ببدل معلوم وقد أوفى العمل المشروط عليه بكماله فله الاجر كله فان وجد بعضهم قد مات فجاء بمن بقى منهم فله أجر ذهابه وله الاجر بحساب من جاء بهم لانه فى الذهاب أقام ما التزم من العمل على نحو ما التزمه فاستوجب أجر الذهاب وما يكون من الاجر المسمى فانه يتوزع على حصة من جاء بهم ومن ماتوا فيلزمه بحصة من جاء بهم لانه أقام بعض هذا العمل دون البعض فيكون له من الاجر بحساب ماأقام من العمل وان وجدهم كلهم قد هلكوا فعاد بنفسه فله أجر ذهابه لانه فى الذهاب أقام مالزمه بالعقد كما التزمه وفى الرجوع هو عامل لنفسه بالعود الى وطنه وليس بعامل للمستأجر حين لم يأت بأحد من أهله فلهذا كان له أجر الذهاب خاصة ولانه انما يذهب لتحصيل مقصود المستأجر فكان عاملا له فى ذلك وليس فى رجوعه وحده تحصيل شئ من مقصود المستأجر فلم يكن عاملا له فى ذلك

فان استأجره على أن يذهب بكتاب له الى مكان كذا فيدفعه الي فلان فذهب به فوجده قد مات أو تحول الي بلد آخر فرد الكتاب فلا شئ له وان لم يرد الكتاب فله الاجر بحساب ذهابه معنى هذا انه استأجره ليذهب بالكتاب الى فلان ويأتيه بالجواب فاذا ذهب به ولم يرد الكتاب ولم يأته بالجواب فهو فى الذهاب عامل للمستأجر ساع فى تحصيل مقصوده وليس بعامل فى الرجوع فيستحق حصة الذهاب من الاجر وان رد الكتاب فلا شئ له فى قول أبى حنيفة لانه فوت علي المستأجر مايحصل له من المقصود حين رد كتابه اليه فخرج من أن يكون عاملا له فى الذهاب وعلي قول محمد له أجر الذهاب لانه ليس للكتاب حمل ومؤنة وانما يستوجب الاجر باعتبار ذهابه بنفسه وقد ذهب فقد تقرر حقه فى أجر الذهاب فلا يسقط ذلك بعوده رد الكتاب أو لم يرده ولكنا نقول هو لا يستوجب الاجر بمجرد الذهاب من غير اعتبار الكتاب (ألا ترى) انه لو ترك الكتاب فى أهله وذهب بنفسه لم يكن له أجر فكذلك اذا رد الكتاب معه وقول أبى يوسف فى المسئلة مضطرب * وان استأجره ليحمل له طعاما الي مكان كذا فيدفعه الى فلان فوجد فلانا قد مات فرجع بالطعام الي الذى استأجره فلا اجر له عندنا وقال زفر رحمه الله له الاجر وهو غاصب فى رد الطعام الذى استأجره ضامن ان هلك فى يده لانه لما حمل الطعام الي ذلك المكان فقد أوفى العمل المشروط وما كان البدل بمقابلته فتقرر حقه فى الاجر وانتهى العقد نهايته ثم هو فى الرجوع بالطعام غاصب كاجنبي آخر فيكون ضامنا له ان هلك وبغصبه لا يبطل حقه فيما تقرر من الاجر ولكنا نقول البدل بمقابلة حمل الطعام الى ذلك المكان وقد فسخ ذلك حين رجع بالطعام وفوت المعقود عليه قبل التسليم الى المشترى وان استودع الطعام رجلا فى تلك البلاد فهلك الطعام فهو ضامن له لانه مخالف فى الدفع الى الاجنبي وهو بمنزلة الامين فى ذلك الطعام مالم يدفعه الى فلان والمودع اذا أودع الوديعة رجلا آخر كان ضامنا اذا هلك فى يد المودع الثانى واذا صار ضامنا كان هذا وما لو استهلك الطعام سواء ولصاحبه الخيار ان شاء ضمنه قيمته فى المكان الذي حمله منه ولا أجر له أو فى المكان الذى استودعه وله الاجر وهذا نظير مسألة الدن اذا تعمد كسره وانما الشبهة هنا فى انه اعتبر القيمة والطعام من ذوات الامثال وانما ينبغى أن يقال يضمنه مثله فى المكان الذى حمله منه ولا أجر له أو فى المكان الذى استودعه وله الاجر الا أن يكون عدديا متقاربا من الطعام كالبطيخ وغير ذلك فحينئذ يكون مضمونا بالقيمة

غير انه ان انتهى الي ذلك البلد فوجد صاحبه قد مات فرفع الامر الى القاضى فامر ببيعه أو بدفعه الي رجل آخر ففعل ذلك بامره فلا ضمان عليه وله الاجر لان للقاضى ولاية النظر فى مال الغائب وفعله بامر القاضى وفعله بامر صاحب الطعام سواء ولو فعل شيأ من ذلك بامر صاحب الطعام لم يكن ضامنا وله الاجر فكذلك اذا فعل بامر القاضى قال ولا ينبغي للقاضى أن يدخل فى ذلك لانه لايعرف صدقه فيما يقول ولانه قد التزم حفظه فيوليه القاضى ماتولي لانه انما نصب القاضى لفصل الخصومة لا لانشائها وليس هنا خصم لمن فى يده الطعام فلهذا لا ينظر القاضى في ذلك وهو أولى الوجهين له واذا قال الرجل من جاءنى بمتاعى من مكان كذا فله درهم فذهب رجل فلم يجد المتاع ثم جاء فلا أجر له اما اذا ذهب فجاء بالمتاع فله أجر مثله لا يجاوز به المسمى عندنا وعلى قول الشافعى له المسمي لقوله تعالى ولمن جاء به حمل بعير وأنا به زعيم وما أخبر الله تعالى عن الامم السالفة فهو ثابت فى حقنا حتى يقوم دليل النسخ ولكنا نقول هذا استئجار المجهول واستئجار المجهول باطل الا انه اذا حمله انسان بعد ماسمع كلامه فانما جاء به على جهة تلك الاجارة وقد رضى القائل بذلك فيستوجب أجر المثل باعتبار ان جهة الشئ بمنزلة حقيقته فأما اذا ذهب فلم يجد المتاع فرجع لم يكن له الاجر بخلاف مااذا خاطب به انسانا بعينه فهناك يستحق أجر الذهاب لان العقد انعقد بينهما حين خاطبه بعينه فكان هو فى الذهاب عاملا للمستأجر ساعيا فى تحصيل مقصوده فيستحق أجر الذهاب وهنا العقد ماانعقد بين المستأجر وبين الذاهب لانه لم يخاطبه بعينه وانما يكون انعقاد العقد باعتبار مجيئه بالمتاع واذا لم يجئ بالمتاع لم يكن عاملا له فى الذهاب والمجئ بحكم العقد فلهذا لا يستوجب شيأ من الاجر ولو استأجر دابة ليحمل عليها عشرين ثوبا ربطيا فحمل عليها هرويا فعطبت الدابة لم يضمن استحسانا لان فى الضرر على الدابة لافرق بين الربطى والهروي وانما يعتبر من القيمة ما يكون مقيدا دون مالا يقيد كما انه يعتبر من التعيين مايكون مقيدا دون مالا يقيد ولو استأجرها ليحمل عليها هذه الاثواب الربطيه فحمل عليها مثلها من الثياب الربطيه فعطبت لم يضمن شيأ فكذلك هنا واذا تكارى الرجل من الرجل دابة ونقده الكراء ثم أخذ منه كفيلا بالكراء ثم أفلس المكارى ولم يركب الرجل فعلى الكفيل أن يرد الكراء لانه كفيل للمستكرى عن المكارى ماوجب رده من الكراء المقبوض وحين أفلس المكارى ولم يجد المستكرى الدابة ليركبها فقد وجب على المكاري رد جميع الكراء وقد كفل الكفيل

بذلك فكان مطالبا به لانه اضافة الكفالة الي سبب الوجوب صحيح فان رضي من الكفيل أن يحمله الى المكان الذى تكارا اليه فحمله وأنفق أكثر من الكراء لم يرجع الكفيل على المكارى الا بالكراء الذى قبض من المستكرى لانه ما ضمن عنه الا ذلك القدر فهو فى الزيادة متبرع * فان قيل كان ينبغى أن لا يرجع عليه بالكراء المقبوض أيضا لانه ما نقد عنه الكراء وانما أوفي عنه ماالتزم من الحمل بعقد الاجارة والمكارى ما أمره أن يكفل عنه ذلك فكان هو فى ايفاء ذلك بمنزلة متبرع أو كفيل بغير الامر قلنا لا كذلك فانه بما أوفى من الحمل أسقط عن نفسه ضمان الكراء كما أنه باداء المقبوض يسقط عن نفسه ضمان الكراء ولا يكون متبرعا بل هو محتاج اليه ليسقط به الضمان عن نفسه ولما أمره بالكفالة بالكراء عنه فقد أقامه مقام نفسه فى ايفاء ما التزمه فلا فرق بين أن يوفى عنه الكراء وبين أن يوفى بما التزمه من الحمل فانه يسقط به مطالبة المستكري اياه فى ذلك وان مات المكارى ولم يحمله فعلى الكفيل أن يرد الكراء لان بموت المكارى قد انفسخ العقد ولزمه رد المقبوض من الكراء فانه كفل الكفيل بذلك واذا استأجر الرجل الرجل أشهرا معلومة يؤدب ابنه ويقوم عليه فى ذلك فهو جائز لانه استأجره مدة معلومة لعمل معلوم بطريق العرف وهو عمل غير مستحق علي المؤدب اقامته دينا ولا دينا والاستئجار علي مثله صحيح ببدل معلوم بخلاف تعليم القرآن فانه يستحق عليه دينا لانه فى المعنى خلافة عن رسول الله صلي الله عليه وسلم وكل مسلم مأمور به دينا ولو استأجر رجلا ليجصص له حائطا أو ليطين له سطحا ولم يبين طينا ولا جصا معلوما فهو فاسد لان جهالة ذلك تفضى الى المنازعة المانعة من التسليم والتسلم فان عمل الناس فى ذلك يختلف وكل نوع منه متعارف فكان العمل المعقود عليه مجهولا فلهذا فسد العقد وله أجر مثله ان عمل لانه أوفى العمل بحكم عقد فاسد فلا يلزمه جميع المسمى لان المستأجر يقول أنا ما رضيت بجميع المسمى بهذا القدر من العمل فان كان اشترط عليه أن يجعل غلظة من الجص أو الطين كذا فهو جائز لان المعقود عليه صار معلوما ببيان الغلظة علي وجه لا يفضى الى تمكن المنازعة بينهما ولو استأجر رجلا ينقد له الدراهم كل ألف بكذا أو استأجره علي كل شهر بكذا ينقد له فهو جائز لان فى الفصل الاول استأجره علي عمل معلوم ببدل معلوم والاستئجار على ذلك متعارف بين الناس وهو الاصل فى عقد الاجارة وفى الفصل الثانى عقد على منافع فى مدة معلومة ببدل معلوم ليقيم بتلك المنافع عملا مقصودا

فى الناس * واذا كانت الورثة كبارا غيبا وليس على الميت دين ولا وصية فللوصى أن يبيع الرقيق والمتاع استحسانا لان له ولاية الحفظ الى أن يحضر الغائب وبيع المنقول من الحفظ فان حفظ الثمن ربما يكون أيسر من حفظ العين وانما تثبت هذه الولاية نظرا للغائب ولو انهم نهوه عن البيع فباعه بعد ذلك لم يجز بيعه لانه انما ثبتت له الولاية لاجل النظر لهم اذا لم يوجد منهم النهى عن ذلك نصا بخلاف ما اذا كان على الميت دين فهناك انما يثبت له حق التصرف نظرا للذى أقامه مقام الميت فنهي الورثة اياه عن البيع لا يصح واذا كان الوارث صغيرا وللميت دين على رجل بصك فقال المطلوب للوصى حط عنى النصف لاعطيك النصف وادفع الىّ الصك وكان فيه شهود لا يشهدون الا أن يروا الصك ويعلموا انه حط لليتيم فى الحال فانه لا يسع الوصى أن يفعل ذلك لان فيه اتواء ما بقي من ماله يعنى فى رد الصك عليه لان حط الدين عنه باطل واذا لم يكن الدين واجبا بعقده فلا يتوى به حق اليتيم ولكن اذا كان الشهود لا يشهدون مالم يروا الصك ففى دفع الصك اليه اتواء مال اليتيم حتى اذا كانت الشهود يشهدون بغير صك فلا بأس بأن يفعل ذلك لانه ليس فيه اتواء ماله بل فيه نظر له من حيث انه يستوفى نصف حقه فى الحال ثم يقيم البينة على مابقي فيستوفيه وحطه باطل اذا أثبت المديون ذلك بالحجة * واذا ادعي رجل فى داره دعوى فرأى الوصى أن يصالحه لانه يخاف ان لم يصالحه أن يأتى ببينة فانه لا يسعه أن يصالحه لان بمجرد الدعوى ما استوجب المدعى شيأ كما قال النبي صلى الله عليه وسلم لو أعطى الناس بدعواهم وما يخافه الوصى موهوم فليس كل مدع يكون له بينة على دعواه ولا كل شاهد يرغب فى حضور مجلس القاضي لاداء الشهادة وبعد الاداء ربما تظهر عدالته وربما لا تظهر ولو ادى شيأ من مال اليتيم باعتبار هذا الموهوم كان مخرجا ماله عن ملكه من غير عوض يحصل بمقابلته ولا منفعة تحصل له حقيقة وليس للوصي هذه الولاية وان جاء المدعي ببينة عدول يعرفهم الوصى وكان الصلح خيرا لليتيم فى رأى الوصى وسعه أن يصالحه لان باعتبار الظاهر حق المدعى قد ثبت ظهوره بشهادة العدول وقد تحقق ذلك ففى هذا تحصيل المال من الوصى لليتيم أو توفير المنفعة وانما نصب الوصى لذلك قال الشيخ الامام الاجل الزاهد رحمه الله كان شيخنا الامام الاجل رضي الله عنه يقول هذا اذا علم الوصى قبل اقامة البينة من المدعى انه لو لم يجب الى الصلح حتى يقيم البينة رغب فيه المدعى بعد ذلك فاما اذا علم انه بعد اقامة البينة لا يرغب فى الصلح فلا بأس بان يصالحه قبل اقامة

البينة اذ اعلم ان له شهودا يشهدون على ذلك لان بهذا التأخير ينعدم تمكنه من توفير المنفعة عليه وعلى الوصى أن لا يؤخر ذلك الى وقت يفوته واذا كاتب الرجل عبده على نفسه وماله دخل فيه رقيقه ودوره وكل عين ودين هو من كسبه لان ذلك ماله فالمال يصير مضافا الى العبد باعتبار أنه كسبه قال عليه السلام من باع عبدا وماله الحديث والاضافة اليه تبقى ما بقي المال فى يده فاما بعد أخذ المولى المال منه لا يبقى مضافا اليه شرعا وعرفا فلا يكون المقبوض منه فيما سمى من ماله وان كانت له أمة قد زوجها اياه مولاه لم يدخل فى كتابته لان المولى بتصرفه صار قابضا الامة منه فالتحقت بغيرها مما قبضه منه (فان قيل) أليس أن المشتري اذا زوج الامة المبيعة قبل القبض لا يصير قابضا لها بتصرفه فكيف يصير المولى هنا قابضا وفى الاستحسان انما لم يجعله قابضا هناك لان اليد للبائع فيها يد مستحقة والمشترى ممنوع من قبضها ما لم يؤد الثمن وان تعيبت بالنكاح ولكن لما لم يؤثر هذا العيب فى عينها لم يجعل قابضا به وهنا ما كان للعبد فى هذه الامة يد مستحقة ولا كان المولى ممنوعا من قبضها والتصرف فيها فجعلناه قابضا لها بالتزويج لان بالتزويج التزم تسليمها الى الزوج فلا يتمكن من ذلك الا بيده فيها واذا أنفق المفاوض على نفسه أفضل من نفقة صاحبه وكانت تطيب نفس صاحبه بذلك وكان لصاحبه دين على الذى أنفق لم تفسد المفاوضة استحسانا حتى يؤدى اليه وهذا بناء على الاصل الذى بينا فى كتاب الشركة انه متى فضل أحدهما بمال يصلح أن يكون رأس المال فى الشركة تفسد بها المفاوضة وان فضل بمال لا يصلح أن يكون رأس المال فى الشركة لا تصلح بها المفاوضة استحسانا والدين الذى وجب لاحدهما لا يصلح أن يكون رأس المال فى الشركة فاذا قبضه فقد صار نقدا صالحا أن يكون رأس مال فى الشركة وعلى هذا لو ورث أحد المتفاوضين دارا أو رقيقا فى القياس تفسد المفاوضة وفى الاستحسان لا تفسد حتى يبيع شيأ من ذلك فيصير مالا يعنى حتى يقبض الثمن نقدا وقد بينا هذه المسئلة فى اختلاف أبى حنيفة وابن أبى ليلى رحمهما الله فان ما ورث أحدهما يكون مشتركا بينهما عنده وعندنا لا يكون مشتركا ولكن الدار والرقيق لا يصلح أن يكون رأس مال فى الشركة فلا تفسد المفاوضة حتى يصير ثمنه نقدا فى يده فحينئذ تفسد المفاوضة لانعدام شرط الصحة وهو المساواة بينهما فى المال الذي يصلح أن يكون رأس مال فى الشركة واذا خلع امرأته التى لم تبلغ وقبل خلعها أبوها بالمهر وضمن للزوج ما أدركه فيه جاز ذلك على الاب وتؤاخذ الابنة الزوج بنصف الصداق

فيرجع به الزوج علي الاب لان وقوع الطلاق بالخلع يفيد وجود القبول من الضامن للدرك وقد وجد ذلك وقد وقع الطلاق قبل الدخول فيقرر نصف مالها على الزوج لانه ليس للاب ولاية على اسقاط حقها من غير عوض يقابله فترجع على الزوج بنصف المهر ويرجع به الزوج على الاب لانه ضمن له ما أدركه فيه من الدرك فى حقها واضافة الكفالة الى سبب الوجوب بهذا الطريق صحيح وبعض المتأخرين من أصحابنا رحمهم الله يقول الخلع لا يقع الا بالمهر لان ذلك حقها وليس للاب أن يخلعها من زوجها علي مالها بل هو فى ذلك كأجنبي آخر فانما يجعلها علي مال يلزمه فى ذمته فكأنه خلعها علي مثل ذلك المهر دينا فى ذمته وجعل ذلك قصاصا بالمهر ففيما لم يحصل مقصود الزوج وهو النصف الذى رجعت الابنة به علي الزوج كان له أن يرجع على الاب فيطالبه بذلك بسبب الخلع مع الضمان لان المقاصة لم تقع فى ذلك القدر ولم يستفد الزوج البراءة الا باداء المال فيرجع به علي الاب بهذا الطريق واذا قال الرجل لامرأته قد بارأتك بمالك علىّ من المهر فقبلت فهو جائز لان الخلع والمباراة يستعملان استعمالا واحدا وبينهما تفاوت فى المعني والحكم ولو قال خالعتك بمالك على من المهر فقبلت جاز فكذلك اذا قال بارئتك ولو خلعها علي حكمه ثم حكم بشئ لم ترض به المرأة فله الاقل من حكمه ومن المهر الذى أعطاها لان المسمى مجهول وهو ما يحكم به فانه مجهول الجنس والقدر والخلع على بدل مجهول يوجب عليها رد المقبوض من المهر كما لو خلعها علي ثوب بغير عينه الا أن يحكم بأقل من ذلك فانما حكم على نفسه باسقاط بعض حقه وذلك نافذ منه فان حكم بأكثر من ذلك فانما حكم عليها بالزيادة وليس له عليها هذه الولاية فلهذا كان له الاقل ولو خلعها علي أن له عليها أقل مهر يتزوج عليه فالخلع جائز وله عليها المهر الذى أخذت منه لانه سمي فى الخلع مالا مجهول الجنس والقدر فلم تصح التسمية ولكن ثبت حكم الغرور به وذلك يوجب عليها رد المقبوض والدليل على فساد هذه التسمية أن المهر لا يجب ما لم تزوج نفسها ولا يلزمها بهذه التسمية أن تزوج نفسها وربما لا يرغب أولا يبقى الى أوانه بعد انقضاء العدة واذا أقام رجل البينة فى حق له علي رجل فى بلد آخر فسأل القاضى أن يكتب بشهادة الشهود وعدالتهم وبتوكيله وكيلا بالقيام مقامه بالمطالبة والقبض الى قاضى ذلك البلد فله فعله بعد ما يستحلف بالله ما أخذ من ماله هذا شيأ ولا يعلم وكيلا ولا رسولا له أخذ منه شيأ لانه انما يكتب له بذلك نظرا منه للمدعى والقاضى مأمور بالنظر من الجانبين فى الاستحلاف

بهذه الصفة نظر منه للغائب وهو عاجز عن المطالبة بهذا النظر لغيبته فعليه أن ينظر له وفيه نظر للمدعى أيضا فربما يدعى الخصم عند القاضى المكتوب اليه أنه قد أوفاه المال ويطلب يمينه ومن رأى ذلك القاضى أن لا يقضى بالمال ما لم يحلف على قياس مسئلة الغيب فيتعذر علي وكيله استيفاء حقه فلهذا يستحلفه على ذلك ويكتب ذلك الاستحلاف فى كتابه لان تمام النظر فيه ولا يستحلف الطالب لقد شهدت شهودك بحق لان الخصم لو كان حاضرا وطلب استحلافه على ذلك لم يجبه الى ذلك بخلاف الاول فان الخصم لو كان حاضرا وطلب يمينه ما أخذ من ماله شيأ أجابه القاضى الى ذلك فان كان قاضيا لا يجيز الكتاب الا على ذلك يعنى ان كان يرى رأى ابن أبى ليلى فى استحلاف الطالب لقد شهدت شهودك بحق فقال الطالب استحلفنى واكتب لي بيمينى استحلفه بالله لقد شهدت شهودك بحق فان المال له على فلان ثم يكتب له وانما يريد بهذا اذا كان القاضي المكتوب اليه يرى ذلك فان فى هذا الاستحلاف نظرا للطالب لان الطالب يريد أن يبعث وكيلا ولا يحضر مجلس ذلك القاضي ليستحلفه فلا يحصل مقصوده الا بهذا والقاضى مأمور بالنظر له فاذا طلب منه ما فيه نظر له أجابه القاضى الى ذلك ولو أقام شاهدا واحدا وسأله أن يكتب شهادته وحاله فعل ذلك لان فيه نظرا للطالب فربما يكون شاهده الآخر فى البلد الذى فيه القاضى المكتوب اليه فلا يتمكن من الجمع بين شهادة الشاهدين فى مجلسه الا بهذا الطريق فيجيبه القاضى الى ذلك حتى اذا ثبت الكتاب عنده وجاء بشاهده الآخر فشهد له قضى بحقه لتمام الحجة واذا أسلمت مدبرة الذمى فاستسعت فى قيمتها فعجزت عن السعاية فان كان القاضى هو الذي قومها واستسعاها لم يردها واجبرها على السعاية لان السبب الموجب للقضاء قائم وهو اسلامها مع كفر المولى فلا يعتبر عجزها بمنزلة معتق البعض اذا استسعاه القاضى فيما بقي من قيمة الشريك الساكت فعجز عن ذلك وكذلك ان كان المولي هو الذى صالحها علي ذلك الا أن يكون فيه فضل على القيمة فيبطل القاضى الفضل ويجبرها على السعاية فى القيمة والحاصل أن القاضى لا يشتغل بما لا يفيد ولا ينقض شيأ ليعيد مثله فى الحال واذا كان الصلح على مقدار القيمة فليس فى نقض هذا الصلح فائدة لها فلا يشتغل القاضى به وان كان فيه فضل علي القيمة ففى نقضه فائدة لها وهو سقوط الزيادة عنها وعجزها يسقط عنها ما التزمت لمولاها باختيارها لعجز المكاتبة عن اداء بدل الكتابة فلهذا

يبطل هذا الصلح عند عجزها ويجبرها علي السعاية فى القيمة لاسلامها مع اصرار مولاها على الكفر والله أعلم بالصواب

كتاب الحيل

قال الشيخ الامام الاجل الزاهد شمس الائمة وفخر الاسلام أبو بكر محمد بن أبى سهل السرخسى رحمه الله املاء اختلف الناس فى كتاب الحيل أنه من تصنيف محمد رحمه الله أم لا كان أبو سليمان الجوزجانى ينكر ذلك ويقول من قال ان محمدا رحمه الله صنف كتابا سماه الحيل فلا تصدقه وما فى أيدى الناس فانما جمعه وراقو بغداد وقال ان الجهال ينسبون علماءنا رحمهم الله الى ذلك علي سبيل التعيير فكيف يظن بمحمد رحمه الله أنه سمى شيأ من تصانيفه بهذا الاسم ليكون ذلك عونا للجهال علي ما يتقولون وأما أبو حفص رحمه الله كان يقول هو من تصنيف محمد رحمه الله وكان يروى عنه ذلك وهو الاصح فان الحيل فى الاحكام المخرجة عن الامام جائزة عند جمهور العلماء وانما كره ذلك بعض المتعسفين لجهلهم وقلة تأملهم في الكتاب والسنة والدليل على جوازه من الكتاب قوله تعالي وخذ بيدك ضغثا فاضرب به ولا تحنث هذا تعليم المخرج لايوب عليه السلام عن يمينه التى حلف ليضربن زوجته مائة فانه حين قالت له لو ذبحت عناقا باسم الشيطان فى قصة طويلة أوردها أهل التفسير رحمهم الله وقال تعالي ولما جهزهم بجهازهم جعل السقاية فى رحل أخيه الي قوله ثم استخرجها من وعاء أخيه كذلك كدنا ليوسف وذلك منه حيلة وكان هذا حيلة لامساك أخيه عنده حينئذ ليوقف اخوته على مقصوده وقال جل جلاله حكاية عن موسى عليه السلام ستجدنى ان شاء الله صابرا ولم يقل علي ذلك لانه قيد سلامته بالاستثناء وهو مخرج صحيح قال الله تعالى ولا تقولن لشئ انى فاعل ذلك غدا الا أن يشاء الله وأما السنة فما روى أن رسول الله صلي الله عليه وسلم قال يوم الاحزاب لعروة بن مسعود فى شأن بنى قريظة فلعلنا أمرناهم بذلك فلما قال له عمر رضى الله عنه فى ذلك قال عليه السلام الحرب خدعة وكان ذلك منه اكتساب حيلة ومخرج من الاثم بتقييد الكلام بلعل ولما أتاه رجل وأخبره انه حلف بطلاق امرأته ثلاثا أن لا يكلم أخاه قال له طلقها واحدة فاذا انقضت عدتها فكلم أخاك ثم تزوجها وهذا تعليم الحيلة والآثار فيه كثيرة من تأمل أحكام الشرع وجد المعاملات كلها

بهذه الصفة فان من أحب امرأة اذا سأل فقال ما الحيلة لى حتى أصل اليها يقال له تزوجها واذا
هوى جارية فقال ما الحيلة لي حتى أصل اليها يقال له اشترها واذا كره صحبة امرأته فقال ما
الحيلة لى فى التخلص منها قيل له طلقها وبعد ماطلقها اذا ندم وسأل الحيلة فى ذلك قيل له
راجعها وبعد ماطلقها ثلاثا اذا تابت من سوء خلقها وطلبا حيلة قيل لهما الحيلة فى ذلك أن
تتزوج بزوج آخر ويدخل بها فمن كره الحيل فى الاحكام فانما يكره فى الحقيقة أحكام الشرع
وانما يقع مثل هذه الاشياء من قلة التأمل فالحاصل أن ما يتخلص به الرجل من الحرام أو
يتوصل به الى الحلال من الحيل فهو حسن وانما يكره ذلك أن يحتال فى حق لرجل حتى
يبطله أو فى باطل حتى يموهه أو فى حق حتى يدخل فيه شبهة فما كان على هذا السبيل فهو
مكروه وما كان على السبيل الذى قلنا أولا فلا بأس به لان الله تعالى قال وتعاونوا على البر
والتقوى ولا تعاونوا على الاثم والعدوان ففى النوع الاول معنى التعاون على البر والتقوى
وفى النوع الثانى معنى التعاون على الاثم والعدوان اذا عرفنا هذا فنقول بدأ الكتاب بحديث
عبدالله بن بريدة رضى الله عنه قال سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن آية من كتاب الله
تعالى فقال عليه السلام للسائل لاأخرج من المسجد حتى أخبرك بها فقام رسول الله صلى الله
عليه وسلم فلما أخرج احدى رجليه من المسجد أخبره بالآية قبل أن يخرج الرجل الاخرى
فاهل الحديث رحمهم الله يروون هذا الحديث على وجه آخر فانهم يروون عن أبى بن كعب
رضى الله عنه انه كان يصلي فى المسجد اذ دخل رسول الله صلى الله عليه وسلم فدعاه فلما فرغ
من صلاته جاء فقال عليه السلام مامنعك أن تجيبنى اذ دعوتك اماتدرى قول الله تعالى ياأيها
الذين آمنوا استجيبوا لله وللرسول اذا دعاكم قال كنت فى الصلاة يا رسول الله عليك السلام
فقال عليه السلام ألا أنبئك بسورة أنزلت علىّ ليس فى التوراة ولا فى الانجيل ولا فى
الزبور مثلها فقلت نعم فقال عليه السلام لاأخرج من المسجد حتى أخبرك بها ثم شغله وفدعنى
فلما قام النبي صلى الله عليه وسلم ليخرج جعلت أمشى معه وأقول فى نفسي لعله نسى يمينه فلما
أخرج احدى رجليه فقلت السورة التى وعدتني يارسول الله فقال عليه السلام ماذا تقرأ فى
صلاتك قلت أم القرآن قال عليه السلام نعم انها هى السبع المثانى والقرآن العظيم الذى أوتيت
ليس فى التوراة ولا فى الانجيل ولا فى الزبور مثلها وفائدة الحديث انه عليه السلام أخبره
بعد اخراج احدى الرجلين للتحرز عن خلف الوعد فان الوعد من الانبياء عليهم السلام

كالعهد من غيرهم وللتحرز عن الحنث على ما أشار اليه فى حديث أبى رضى الله عنه من قوله
لعله نسى يمينه ففيه اشارة الى انه كان حلف له وفيه دليل على انه لا يصير خارجا باخراج احدى
الرجلين ولا داخلا بادخال احدى الرجلين ولهذا قال علماؤنا رحمهم الله من حلف على زوجته
أن لا تخرج من الدار فاخرجت احدى رجليها لم يحنث فى يمينه وهذا لان الخروج انتقال من
الداخل الى الخارج ولا يحصل ذلك الا باخراج القدمين وقد بينا وجوه هذه المسئلة فى كتاب
الايمان ثم مراد رسول الله صلى الله عليه وسلم من تفضيل آية أو سورة على غيرها هو
الثواب عند التلاوة فان القرآن كله كلام الله تعالى غير محدث ولا مخلوق ولا تفاوت بين
السور والآى فى هذا ولكن يجوز أن يقال ان القارئ ينال الثواب على قراءة سورة
ما لا يناله على قراءة سورة أخرى بيانه انه بقراءة سورة الاخلاص يستحق من الثواب
مالا يستحق بقراءة تبت من حيث انه فى قراءة سورة الاخلاص قراءة القرآن والاقرار
بوحدانية الله تعالى والثناء على الله تعالى بما هو أهله وفى قراءة سورة تبت قراءة القرآن
ولكن ليس فيها ما بينا من المعانى الاخر وما نقل فى هذا الباب من الآثار من نحو ماروى
ان من قرأ سورة الاخلاص ثلاث مرات فكانما ختم القرآن ومن قرأ سورة الكافرون
فكانما قرأ ربع القرآن تأويله ما بينا وأيد ما قلنا اتفاق العلماء رحمهم الله على تعيين الفاتحة للقراءة
فى كل صلاة عند بعضهم واجبا وعند بعضهم فرضا وذكر عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه انه
قال من معاريض الكلام ما يغنى المسلم عن الكذب وفيه دليل على انه لا بأس باستعمال المعاريض
للتحرز عن الكذب فان الكذب حرام لا رخصة فيه والذي يروى حديث عقبة ابن أبى
معيط رضى الله عنه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم رخص فى الكذب فى ثلاثة مواضع
في الرجل يصلح بين الناس والرجل يكذب لامرأته والكذب فى الحرب تأويله فى استعمال
معاريض الرجال الكلام فان صريح الكذب لا يحل هنا كما لا يحل فى غيره من المواضع
والذى يروى ان الخليل عليه السلام كذب ثلاث كذبات ان صح فتأويل هذا انه ذكر كلاما
عرض فيه ما خفى عن السامع مراده وأضمر فى قلبه خلاف ما أظهره فأما الكذب المحض
من جملة الكبائر والانبياء عليهم السلام كانوا معصومين عن ذلك ومن جوز عليهم الكذب فقد
أبطل الشرائع لانه جعل ذلك باختيارهم واذا جاز عليهم الكذب فى خبر واحد جاز فى جميع
ما أخبروا به وبطلان هذا القول لا يخفى على ذى لب فعرفنا ان المراد استعمال المعاريض وقال

ابن عباس ما يسرنى بمعاريض الكلام حمر النعم فانما يريد به أن بمعاريض الكلام يتخلص المرء من الاثم ويحصل مقصوده فهو خير من حمر النعم والاصل فى جواز المعاريض قوله تعالى ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء الآية فقد جوز الله تعالى المعاريض ونهى عن التصريح بالخطبة بقوله عز وجل ولكن لا تواعدوهن سرا الا أن تقولوا قولا معروفا ثم بيان استعمال المعاريض من أوجه أحدها أن يقيد المتكلم كلامه بلعل وعسى كما قال عليه السلام فلعنا أمرناهم بذلك ولم يكن أمر به ولم يكن ذلك كذبا منه لتقييد كلامه بلعل والثانى أنه يضمر فى لفظه معنى سوى مايظهره ويفهمه السامع من كلامه وبيانه فيما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لتلك العجوز ان الجنة لا يدخلها العجائز فجعلت تبكى فقال لها رسول الله صلى الله عليه وسلم أهل الجنة جرد مرد مكحلون أخبرها بلفظ أضمر فيه سوى ما فهمت من كلامه فدل ان ذلك لا بأس به ومن ذلك ما روى عن عبيدة السلمانى رضى الله عنه قال خطب على رضى الله عنه فقال والله ماقتلت عثمان ولا كرهت قتله وما أمرت ولا نهيت فدخل عليه بعض من الله أعلم بحاله فقال له فى ذلك قولا فلما كان فى مقام آخر فقال من كان سائلى عن قتل عثمان رضى الله عنه فالله قتله وأنا معه قال ابن سيرين رحمه الله هذه كلمة قرشية ذات وجوه أما قوله ماقتلت عثمان رضى الله عنه فهو صدق حقيقة ولا كرهت قتله أى كان قتله بقضاء الله تعالى ونال درجة الشهادة فما كرهت له هذه الدرجة وما كرهت قضاء الله وقدره وأما قوله فالله قتله وأنا معه مقتول أقتل كما قتل عثمان رضى الله عنه فقد كان رسول الله صلى الله عليه وسلم أخبر بانه يستشهد بقوله وان أشقى الاولين والآخرين من خضب بدمك هذه من هذه وأشار الى عنقه ولحيته وقد كان علي رضى الله عنه ابتلي بصحبة قوم على همم متفرقة فقد كان يحتاج الى أن يتكلم بمثل هذا الكلام الموجه ومنه ما يروي عن سويد بن عفلة ان عليا لما قتل الزنادقة نظر الى الارض ثم رفع رأسه الى السماء ثم قال صدق الله ورسوله ثم قام فدخل بيته فاكثر الناس فى ذلك فدخلت عليه فقلت ياأمير المؤمنين ماذا فنيت به الشيعة منذ اليوم أرأيت نظرك الى الارض ثم رفعك الى السماء ثم قولك صدق الله ورسوله أشيء عهد اليك رسول الله صلى الله عليه وسلم أم شيء رأيته فقال علي هل عليّ من بأس ان أنظر الى الارض فقلت لا فقال وهل عليّ من بأس ان أنظر الى السماء فقلت لا فقال هل عليّ من بأس ان أقول صدق الله ورسوله فقلت لا فقال فانى رجل مكابد وانما أشار الى

المعنى الذى بينا انه يحتاج الى الوقوف علي مايضمره كل فريق من أصحابه وكان يضع مثل هذا الكلام ويتكلم بكلام موجه لذلك ومنه ماروى انه كان اذا دخله ريبة من كل فريق جعل يمسح جبينه ويقول ما كذبت ولا كدت يوهمهم ان رسول الله صلى الله عليه وسلم أخبره بحالهم فيظهرون له ما فى باطنهم ومن ذلك ماروى عن علي رضى الله عنه قال والله لا أغسل شعرى حتى أفتح مصر وأترك البصرة كجوف حمار ميت وأعرك اذن عمار عرك الاديم وأسوق العرب بعصاى فذكروا لابن مسعود رضى الله عنه ذلك فقال ان عليا يتكلم بكلام لا يصدر وهاغرة هامته على مثل الطشت لاشعر عليها فأى شعر يغسله بهذه يتبين ان الكبار من الصحابة رضى الله عنهم كانوا يستعملون معاريض الكلام فى حوائجهم وكذلك من بعدهم من التابعين رحمهم الله على ما يحكى عن رجل قال كنت عند ابراهيم رحمه الله وامرأته تعاتبه فى جاريته وبيده مروحة فقال أشهدكم انها لها فلما خرجنا قال على ماذا شهدتم قلنا شهدنا علي انك جعلت الجارية لها فقال أما رأيتمونى أشير الى المروحة انما قلت لكم اشهدوا انها لها وأنا أعنى المروحة التى كنت أشير اليها وكانوا يعلمون غيرهم ذلك أيضا على ماذكره فى الكتاب عن ابراهيم رحمه الله فى رجل أخذه رجل فقال ان لى معك حقا قال لا فقال احلف لى بالمشى الى بيت الله تعالى فقال أحلف وأعنى مسجد حيك وانما يحمل هذا علي ان ابراهيم رحمه الله علم ان المدعى مبطل وانما المدعي عليه برئ فعلمه الحيلة وهو أن يحلف بالمشي الى بيت الله تعالي يعنى مسجد حيه فان المساجد كلها بيوت الله تعالى أذن الله أن ترفع ويذكر فيها اسمه قال عز وجل وان المساجد لله ولكن فيه بعض الشبهة فانه ان كان الرجل بريأ عن الحق ما كان يلزمه شئ لو حلف بالمشى الى بيت الله من غير هذه النية وان لم يكن بريأ ما كان له أن يمنع الحق ولا كان يحل لابراهيم أن يعلمه هذا ليمنع به الحق وما كان ينفعه هذه النية فان الحالف ان كان ظالما فاليمين علي نية من يستحلفه لا علي نية الحالف ولا يعتبر بنيته علي ما بينته فى هذا النوع من الشبهة وعن ابراهيم رحمه الله أن رجلا قال له ان فلانا أمرنى ان آتى مكان كذا وأنا لا أقدر على ذلك فكيف الحيلة لى فقال قل والله لا أبصر الا ما بصرنى به غيرى وفى رواية الاما سدد لى غيرى يعني الا ما بصرك ربك فيقع عند السامع أن فى بصره ضعفا يمنعه من أن يأتيه فى الوقت الذى يطلب منه فلا يستوجس بامتناعه وهو يضمر فى نفسه معنى صحيحا فلا تكون يمينه كاذبة وبيانه فيما روى عن رسول

الله صلى الله عليه وسلم أنه قال من كمال العقل موابأة الناس فيما لا يأثم به وذكر عن ابن سيرين رحمه الله أنه قال كان رجل من باهلة عيونا فرأى بغلة لشريح رحمه الله فأعجبته فقال له شريح اما انها اذا ربضت لم تقم حتى تقام أى ان الله عز وجل هو الذى يقيمها بقدرته وقال الرجل أف أف وفى هذا الحديث زيادة فان الرجل لما أبصر البغلة فأعجبته ربضت من ساعتها فقال شريح ما قال فلما قال الرجل أف أف قامت وفى هذا دليل أن العين حق وقد كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يتعوذ من عين السوء ومنه يقال ان العين تدخل الرجل القبر والجمل القدر فأراد شريح أن يرد عينه بأن يحقرها فى عينه وقال ما قال وأضمر فيه معنى صحيحا وهو أن الله تعالى يقيمها بقدرته وذكر عن النزال بن سيدة قال جعل حذيفة يحلف لعثمان رضى الله عنهما على أشياء بالله ما قالها وقد سمعناه يقولها فقلنا له يا أبا عبد الله سمعناك تحلف لعثمان على أشياء ما قلتها وقد سمعناك قلتها فقال انى أشترى دينى بعضه ببعض مخافة أن يذهب كله وان حذيفة رضى الله عنه من كبار الصحابة وكان بينه وبين عثمان رضى الله عنه بعض المداراة فكان يستعمل معاريض الكلام فيما يخبره به ويحلف له عليه فلما أشكل على السامع سأله عن ذلك فقال انى اشترى دينى بعضه ببعض يعنى أستعمل معاريض الكلام على سبيل المداراة أو كأنه كان يحلف ما قالها ويعنى ما قالها فى هذا المكان أو فى شهر كذا أو يعنى الذى فان ماقد تكون بمعنى الذى فهذا ونحوه من باب استعمال المعاريض وبيانه فيما ذكر عن ابراهيم رحمه الله قال لى رجل انى أنال من رجل شيأ فيبلغه عنى فكيف أعتذر منه فقال له ابراهيم والله ان الله ليعلم ما قلت لك من ذلك من شئ أى اضمر فى قلبك الذى معناه ان الله ليعلم الذى قلت لك من حقك من شئ وعن عقبة بن غرار رحمه الله قال كنا نأتى ابراهيم رحمه الله وهو خائف من الحجاج فكنا اذا خرجنا من عنده يقول لنا ان سئلتم عنى وحلفتم فاحلفوا بالله ما تدرون أين أنا ولا لكم علم بمكانى ولا فى أى موضع أنا واعنوا أنكم لا تدرون فى أى موضع أنا فيه قاعد أو قائم فتكونون قد صدقتم وأتاه رجل فى الديوان فقال انى اعترضت على دابة وقد نفقت وهم يريدون يحلفونى أنها الدابة التى اعترضت عليها فكيف أحلف فقال اركب دابة واعترض عليها على بطنك راكبا ثم احلف لهم أنها الدابة التى اعترضت عليها فيفهمون الغرض وأنت تعنى اعترضت عليها على بطنك ويحكى عن ابراهيم رحمه الله أنه كان استأذن عليه رجل وهو لا يريد أن يأذن له ركب رشادا وأراد فرس البخت وقال

لجاريته قولى ان الشيخ قد ركب وربما يقول لها اضربى قدمك على الارض وقولى ليس الشيخ هنا أى تحت قدمى وعن ابن عمر رضى الله عنه أنه قال لان أحلف بالله كاذبا أحب الىّ من أن أحلف بغيره صادقا ومراده بهذا المبالغة فى النهى عن الحلف بغير الله تعالى فقد قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من حلف بغير الله فكفارته أن يقول لا اله الا الله وقال عليه السلام لا تحلفوا بآبائكم ولا بالطواغيت فالحلف بغير الله منهى عنه سواء كان كاذبا أو صادقا وليس المراد الرخصة فى الحلف بالله كاذبا فان الكذب حرام من غير أن يؤكده باليمين فكيف يرخص فيه مع التأكيد باليمين وقد أوله بعضهم على أن الحالف بالله تعالى وان كان كاذبا فى خبره فهو معظم اسم الله تعالى فى حلفه ويروون فيه حديثا عن رجل من بنى اسرائيل عن رجل أنه حلف بالله الذى لا اله الا هو وكان كاذبا فى يمينه فنزل الوحي على نبي ذلك الزمان أنه غفر له ذلك بتوحيده ولكن الاول أصح وذكر عن ابراهيم رحمه الله قال اليمين على نية الحالف اذا كان مظلوما وان كان ظالما فعلى نية المستحلف وبه نأخذ ويقول المظلوم يتمكن من دفع الظلم عن نفسه بما يتيسر له شرعا فى وانما يحلف له ليدفع الظلم عن نفسه فتعتبر نيته فى ذلك والظالم مأمور شرعا بالكف عن الظلم واتصال الحق الى المستحق فلا تعتبر نيته فى اليمين وانما تعتبر نية المستحلف وهذا لان المدعى اذا كان محقا فاليمين مشروعة لحقه حتى يمتنع الظالم عن اليمين لحقه فيخرج من حقه أو يهلك ان حلف كاذبا كما أهلك حقه فيكون اهلاكا بمقابلة اهلاك بمنزلة القصاص وانما يتحقق هذا اذا اعتبرنا نية المستحلف * فأما اذا كان الحالف مظلوما فاليمين مشروعة لحقه وهذا رجحان جانب الصدق فى حقه وانقطاع منازعة المدعى معه بغير حجة فتعتبر نية الحالف فى ذلك ولهذا يعتبر فى اليمين علمه أيضا على ما روى عن الشعبي رحمه الله قال من حلف على يمين ولا يستثنى فالاثم والبر فيهما على علمه يعني اذا حلف وعنده أن الامر كما حلف عليه ثم تبين بخلافه لم يكن آثما فى يمينه وهو تفسير يمين اللغو عندنا لانه ما كان ظالما حين كان لا يعلم خلاف ما هو عليه فاعتبرنا ما عنده واذا كان يعلم خلاف ذلك فهو ظالم فى يمينه فيكون آثما ويعتبر فيه نية ما عند صاحب الحق والله أعلم بالصواب

باب الاجارة

(قال رحمه الله) رجل استأجر من رجل دارا سنين معلومة فخاف المستأجر أن يغدر

به رب الدار فليسم لكل سنة من هذه السنين أجرا أو يجعل للسنة الاخيرة أجرا كثيرا ومعنى هذا أن المستأجر خاف أن تنقض الاجارة بينهما قبل انتهاء مدة الاجارة بموت رب الدار أو بأن يلحقه دين فادح أو غير ذلك من أنواع العذر وقد لا يكون مقصوده الا السكنى فى آخر المدة فالحيلة ما ذكر وهو أن يجعل الاجر للسنين المتقدمة شيأ قليلا حتى اذا انفسخ العقد قبل حصول مقصوده لا يلزمه من الاجر ما يتضرر به ويمنع رب الدار من الفسخ للعذر كيلا يفوته معظم الاجر بالسكنى فى السنة الاخيرة والاحوط أن يجعل العقد فى صفقتين لانه اذا جعل الكل صفقة واحدة وفرق التسمية فربما يذهب بعض القضاة الى رأى ابن أبى ليلى رحمه الله ويوزع المسمي علي جميع المدة بالحصة فلا ينظر الى تفريق التسمية مع اتحاد الصفقة وعند اختلاف الصفقة يأمن من ذلك وعلى هذا لو أراد المستأجر أن ينفق على الدار من مرمتها ويخاف أن لا يرد عليه ذلك رب الدار ان انفسخ العقد فانه ينبغى له أن ينظر الي مقدار ما يريد أن ينفقه فيضم ذلك الى أجر الدار فى السنة الاخيرة ويقر رب الدار انى استسلفت منه هذا المقدار من أجر السنة الاخيرة حتى اذا انفسخ العقد رجع عليه بما أقر أنه استسلفه من ذلك وان خاف أن يحلفه رب الدار أنه سلم اليه شيئا كما هو رأى بعض القضاة فانه ينبغى أن يبيع منه شيأ بذلك القدر حتى اذا خاف لم يكن كاذبا فى يمينه فان كان رب الدار هو الذى يخاف أن ينكر المستأجر بعض السنين ويتعذر به بعد ذلك أى يفسخ العقد بعذر فالسبيل أن يجعل أكثر الاجرة للسنة الاولى حتى لا يفسخ المستأجر بعد مضيها العقد فى بقية المدة لانه قد لزمه أكثر الاجرة وان انفسخ العقد لم يتضرر به صاحب الدار وان خاف أن يغيب المستأجر ويمتنع أهله من رد الدار اليه اذا طلبه لوقته فينبغي أن يؤاجرها من أهله ويضمن له الزوج ردها للوقت الذي يسميه فيؤخذ به حينئذ علي الشرط لانه اذا أجرها من الاهل فعليه ردها اليه عند انتهاء المدة ويصير الزوج ملتزما ردها بالضمان أيضا فيطالبه به عند انتهاء المدة قال وفى هذا بعض الشبهة فانه ليس على المستأجر رد الدار انما عليه ان لا يمنع الاجر اذا جاء ليأخذها ومثل هذا لا تصح الكفالة به بمنزلة الكفالة برد الوديعة على المودع هذا ولان الكفالة انما تصح بما هو مضمون علي الاصيل والرد غير مضمون على المستأجر فكيف تصح الكفالة به الا أن يقر الزوج انه ضامن له تسليم الدار اليه فى وقت كذا بحق لازم صحيح فيكون مؤاخذا باقراره ولكن هذا كذب لا رخصة فيه فالاحوط

أن يأخذ الزوج الدار منها بعد رضاها علي طريق الاستيلاء ليصير به ضامنا رد الدار عليها في المدة وعلي مالك الدار بعد مضى المدة ويقر بذلك بين يدى الشهود ويكون لرب الدار أن يطالبه بتسليم الدار اليه بعد انتهاء المدة وفيه وجه آخر وهو أن يؤاجر الدار من المستأجر ثم ان المستأجر يوكل رب الدار فى الخصومة مع أهله لاسترداد الدار منهم على انه كلما عزله فهو وكيل به فاذا غاب المستأجر كان له أن يطالب أهل المستأجر برد الدار عليه بحكم وكالة المستأجر فى وقته وان كان المستأجر غير ملئ بالاجر فينبغى للآمر أن يأخذ منه كفيلا باجر الدار ماسكنها أبدا أو يسمي كل شهر للضامن فتكون هذه كفالة بمال معلوم وهو مضاف الى سبب الوجوب فيكون صحيحا ويأخذ الكفيل بها اذا تعذر استيفاؤها من المستأجر للافلاس ودين الاجرة كسائر الديون فكما ان طريق التوثق فى سائر الديون الكفالة فكذلك فى الاجرة * رجل استأجر دارا لابناء فيها فاذن له رب الدار أن يبنيها ويحسب له رب الدار ما أنفق فى البناء من الاجر فان بينه وبين كذا كذا درهما فهو جائز قيل هذا الجواب بناء على قولهما فاما عند أبى حنيفة رحمه الله لايجوز لان الاجر دين على المستأجر وانما أمره أن يشتري له الآلات بالدين الذى له عليه وأبو حنيفة رحمه الله لايجوز هذه الوكالة على ماقال فى البيوع اذا قال صاحب الدين للمديون سلم مالى عليك فى كذا واشتر لى بمالى عليك عبدا والاصح ان هذا قولهم جميعا لانه أمره بالصرف الى محل معلوم وهو بناء الدار وهو نظير ماقال فى الاجارات اذا أمر صاحب الحمام المستأجر بمرمة الحمام ببعض الاجرة أو استأجره دابة وغلاما الى مكان معلوم وأمره بان ينفق بعض الاجرة فى علف الدابة ونفقة الغلام فان ذلك جائز فهذا مثله وان اختلفا فى مقدار ما أنفق فالقول قول رب الدار لان المستأجر يدعى صرف الزيادة الى البناء فيما أنفق ورب الدار ينكر فالقول قوله مع يمينه (ألا ترى) انه لو ادعى تسليم ذلك الي رب الدار فأنكره رب الدار كان القول قوله وكذلك ان كان رب الدار أشهد أن المستأجر مصدق فيما يقول انه انفق فليس ذلك بشي فالقول قول رب الدار لانه أشهد على ماهو مخالف لحكم الشرع فان الاجر دين مضمون له فى ذمة المستأجر وانما يقبل قول الامين في الشرع ولا يقبل قول الضامن فاذا شهد على تصديق الضامن كان الاشهاد باطلا والقول قول رب الدار (ألا ترى) انه لو شهد عند الاجارة ان المستأجر مصدق فيما يدعي انفاقه من الاجرة لم يصدق فى ذلك وكذلك لو جحد أن يكون بني فيها

وقال دفعتها اليه وهذا البناء فيها فالقول قوله لانه منكر استيفاء شئ من الاجر والبناء تبع للاصل فاتفاقهما على أن الاصل ملك له لامن جهة المستأجر يكون دليلا على ان البناء له لامن جهة المستأجر أيضا فاذا ادعي المستأجر انه هو الذي بني هذا البناء كان عليه أن يثبت مادعاه بالبينة فان أراد المشتري أن يصدق فى النفقة عجل له من الاجر بقدر النفقة وأشهد عليه بقبضه ثم يدفعه رب الدار اليه ويوكله بالنفقة على داره فيكون القول قول المستأجر حينئذ فى نفقة مثله وفى هذا الهلاك اذا ادعاه لان بالتعجيل ملك الاجر المقبوض وبرئت ذمة المستأجر منه ثم اذا رده عليه لينفقه فى داره كان أمينا فى ذلك والقول قول الامين فى المحتمل مع اليمين كالمودع يدعي رد الوديعة أو هلاكها الا انه انما يصدق فى نفقة مثله لان الظاهر لا يكذبه فى ذلك المقدار وفيما زاد على ذلك يكذبه فلا يقبل قوله الا بحجة كالوصى يدعى الانفاق على اليتيم من ماله يصدق فى نفقة مثله ولا يصدق فى الزيادة علي ذلك واذا خاف رب الدار أن يتعبه المستأجر فى رد الدار بعد مضي مدة الاجارة وأجرها منه سنة من يومه علي ان أجرتها بعد مضى السنة تكون كل يوم دينارا فيجوز العقد على هذا الوجه لان العقد بعد مضى السنة يكون مضافا الي وقت فى المستقبل واضافة الاجارة الي وقت فى المستقبل صحيح فبعد مضى السنة لايمتنع المستأجر من رد الدار مخافة أن يلزمه كل يوم دينار فان قال المستجر أنا لا آمن أن يغيب رب الدار بعد مضى السنة فلا يمكنني أن أردها عليه ويلزمنى كل يوم دينار فالحيلة فى ذلك أن يجعلا بينهما عدلا ويستأجر المستأجر الدار من العدل بهذه الصفة حتى اذا مضت السنة وتغيب رب الدار يتمكن المستأجر من ردها علي العدل فلا يلزمه الدينار باعتبار كل يوم بعد ذلك وعلي هذا لو استأجر دارا كل شهر بكذا فلزوم العقد يكون فى شهر واحد فاذا تم الشهر فلكل واحد منهما أن يفسخ العقد فى الليلة التى يهل فيها الهلال فالحيلة أن يمضيه قبل الفسخ ليلزم العقد فى رأس الشهر الداخل فاذا خاف المستأجر أن يبعث الاجر فى الليلة التى يهل فيها الهلال فالحيلة أن يجعلا بينهما عدلا حتى يتمكن من فسخ الاجارة مع العدل عند رأس الشهر ومن أصحابنا رحمهم الله من يقول اذا أدى الاجر فى وسط الشهر ومن عزمه الفسخ عند مضى الشهر ينبغى أن يقول له اذا جاء رأس الشهر فقد فسخت العقد بيني وبينك وهذا فاسد لانه تعليق الفسخ بالشرط وذلك لايجوز ولكن ينبغى أن يقول له فسخت الاجارة بينى وبينك رأس الشهر فتكون هذه

اضافة الفسخ الى وقت فى المستقبل ولا تكون تعليقا بالشرط وكما تصح اضافة الاجارة الي وقت فى المستقبل وان كان لايجوز تعليقها بالشرط فكذلك يجوز اضافة الفسخ الى وقت فى المستقبل وهذا يجوز وان كان لايجوز تعليقه بالشرط * واذا اكترى الرجل ابلا لمتاع له الى مصر بمائة دينار فان قصر عنها الى الرملة فالكراء سبعون دينارا فان قصر عن الرملة الى اذرعاب فالكراء ستون دينارا فالاجارة فاسدة علي هذا الشرط لجهالة مقدار المعقود عليه وجهالة الاجر المسمى عند العقد ولانه علق البراءة من بعض الاجر بالشرط ولو علق البراءة من جميع الاجر بشرط فيه حظر لم تصح الاجارة فكذلك اذا علق البراءة من بعض الاجر فان حمله الى مصر فى القياس له أجر المثل لانه استوفى المنفعة بعقد فاسد وفى الاستحسان تجب المائة الدينار لان المعنى المفسد قد زال وهو نظير القياس والاستحسان الذى تقدم فى الاجارات انه لو استأجر دابة للركوب باجر معلوم أو ثوبا للبس ولم يبين من يركب ومن يلبس كان العقد فاسدا ولو ركبها أو لبسه حتى مضت المدة وجب المسمى استحسانا لانعدام المفسد وهو الجهالة قال والحيلة لهما فى ذلك حتى لايفسد أن يستأجرها الي أذرعات بخمسين دينارا ويستأجر من أذرعات الي الرملة بعشرين دينارا ويستأجر من الرملة الى مصر بثلاثين دينارا فاذا بلغ أذرعات فان أراد صاحب المتاع أن لايذهب الى الرملة كان ذلك عذرا له فى فسخ العقد الثانى والثالث وان أراد أن يحمله الى الرملة فليس لصاحب الابل أن يمتنع وكذلك من الرملة الي مصر وهذا لان صاحب الابل عليه تسليم الابل ولا يلزمه أن يذهب بنفسه ماشيا وان أبى فلا يكون ذلك عذرا له فى فسخ الاجارة وصاحب المتاع له أن يبيع متاعه باذرعات ولا يخرج منها الى الرملة فيكون ذلك عذرا له فى فسخ الاجارة واذا أراد الرجل أن يؤاجر أرضا له فيها ذرع لم يكن له فيها حيلة الا خصلة واحدة وهى أن يبيعه الزرع ثم يؤاجره الارض لان شرط جواز عقد الاجارة انه يتمكن المستأجر من الانتفاع بالارض بعد الاجارة واذا باعه الزرع ثم أجر الارض فهو يتمكن من الانتفاع بها لانه يرى زرعه فيها واذا لم يبعه الزرع لايتمكن المستأجر من الانتفاع بها وهى مشغولة بزرع الا خر ولا يمكنه التسليم الا بقلع زرعه وفيه ضرر بين عليه فلهذا كان العقد فاسدا وعلى هذا لو كانت فى الارض أشجارا أو بناء فأراد أن يؤاجرها منه ينبغى له أن يبيع الاشجار والبناء منه أولا ثم يؤاجره الارض وذكر الطحاوى رحمه الله فى هذا الفصل انه يبيع الاشجار

بطريقها الى بابها فان لم يكن لها باب فانه ينبغي أن يبين طريقا معلوما لها من جانب من جوانب الارض حتى يصح الشراء ثم يؤاجر الارض بعد ذلك فيكون صحيحا لان صحة الاجارة تنبني على صحة الشراء فان لم يبين الطريق فى الشراء فسد الشراء لانه لا يملكها قبل القبض ولو قبضها كان الرد مستحقا عليه لفساد العقد فلا يتمكن من الانتفاع بالارض مالم يكن الشراء صحيحا فشرط ذلك لبيان الطريق والله أعلم بالصواب

باب الوكالة

(قال رضى الله عنه) رجل وكل رجلا أن يشترى جارية له بعينها بكذا درهما فلما رآها الوكيل أراد أن يشتريها لنفسه فان اشتراها بمثل ذلك الثمن أو أقل فهو مشترى للآمر وان نوى الشراء لنفسه عند العقد أو صرح به لانه ممتثل أمر الموكل فيما باشره من العقد وهو لا يملك عزل نفسه فى موافقة أمر الآمر فيكون مشتريا للآمر وان اشتراها بأكثر مما سمي له من الثمن أو اشتراها بدنانير كان مشتريا لنفسه لانه خالف أمر الامر فلا ينفذ تصرفه عليه وهو بعد قبول الوكالة تام الولاية فى تصرفه فيصير مشتريا لنفسه لما تعذر تنفيذه على الآمر ولا يكون آثما فى ذلك لان قبول الوكالة لا يلزمه الشراء للآمر لا محالة (ألا ترى) انه له أن يفسخ الوكالة وان يمتنع من الشراء أصلا ولا يكون آثما فى اكتسابه هذه الحيلة ليشتريها لنفسه ولا يقال اذا اشترى باكثر مما سمى له ففي حصة ماسمى له ينبغى له أن يكون مشتريا للآمر لانه انما أمره بشراء جميعها بالمسمي من الثمن لا بشراء بعضها ولان الوكيل بشراء الجارية لا يملك أن يشترى نصفها للآمر فان مقصود الامر لا يحصل بذلك فانه كان أمره أن يشتريها له ولم يسم ثمنا فان اشتراها باحد النقدين فهو للآمر وان نواها لنفسه أو اشتراها بمكيل أو موزون بعينه أو بغير عينه أو بعرض بعينه فهو مشتر لنفسه لان مطلق التوكيل بالشراء ينصرف الي الشراء بالنقد فهو مختص بالشراء فكانه صرح بذلك لان الثابت بالعرف كالثابت بالنص فان أمر الوكيل رجلا آخر أن يشتريها للوكيل الاول فان اشتراها بمحضر من الوكيل الاول بالدراهم أو الدنانير كان مشتريا للآمر لان فعل الوكيل الثانى بمحضر من الوكيل الاول كفعل الاول (ألا ترى) ان بمطلق التوكيل ينفذ هذا التصرف على الآمر فان اشتراها بغير محضر من الوكيل الاول ليس له أن يوكل

غيره ليشتريها بحضر منه واذا فعل لا ينفذ شراؤه على الآمر فيكون مخالفا أمر الموكل فى هذا العقد فينفذ عليه خاصة الا أن يكون الآمر الاول قال له اعمل فيها برأيك فحينئذ يكون شراء الوكيل الآخر للآمر الاول لانه ممتثل أمر الآمر فى هذا التوكيل فانه متى فوض الآمر الى رأى الوكيل على العموم يملك أن يوكل غيره به ويكون فعل الوكيل الثانى كفعل الوكيل الاول فينفذ على الآمر اذا اشتراها بالنقد ولو كان وكله ببيع جارية بعينها فليس للوكيل أن يبيعها من نفسه فان أراد أن يجعلها لنفسه فالحيلة فى ذلك أن يطلب من الموكل تفويض الامر الى رأيه فى بيعها على العموم ويقول له ما صنعت فى ذلك من شئ فهو جائز فاذا فعل ذلك وكل الوكيل رجلا آخر يبيعها ثم يشتريها من ذلك الوكيل فيصح ذلك لان ذلك الوكيل الثانى ليس الوكيل الاول ولكنه وكيل صاحب الجارية فقد قال له صاحبها ما صنعت من شئ فهو جائز والتوكيل من صنيعه فيصير الثانى بمنزلة ما لو وكله صاحب الجارية ببيعها فينفذ بيعه اياها من الوكيل الاول وان أبى صاحب الجارية أن يفوض الامر الى رأيه على العموم فالسبيل له أن يبيعها ممن يثق به ثم يستقيله العقد فتنفذ الاقالة على الوكيل خاصة أو يطلب من المشتري أن يوليه العقد فيها أو يشتريها منه ابتداء ولا يأثم بذلك بعد أن لا يدع الاستقصاء فى ثمنها فى البيع ممن يثق به لان صاحبها قد ائتمنه فعليه أن يؤدى الامانة كما قال عليه السلام أد الامانة الى من ائتمنك ولا تخن من خانك وأداء الامانة فى أن لايدع الاستقصاء فى ثمنها فلو اشتراها الوكيل للآمر فى مسئلة التوكيل بالشراء وقبضها ثم وجد بها عيبا قبل أن يدفعها الى الآمر كان له أن يردها بالعيب لتمكنه من ردها بكونها فى يده والوكيل بالعقد فى حقوق العقد بمنزلة العاقد لنفسه فاذا ردها على البائع بقضاء القاضى انفسخ العقد الاول من الاصل وصار كأن لم يكن وقد بقي هو على وكالته ما لم يحصل مقصود الآمر فلو أراد أن يشتريها لنفسه بعد ذلك فاشتراها وهو عالم بعيبها لم يكن الشراء الا للآمر لما مر أنه باق على وكالته مالم يحصل مقصود الآمر الا أنه عالم بعيبها وهو فى الابتداء لوعلم بعيبها واشتراها لنفسه كان الشراء للآمر فكذلك فى المرة الثانية والوكيل بالبيع يكون خصما فى الرد بالعيب بمنزلة البائع لنفسه فان أراد أن يتحرز عن ذلك فالحيلة فيه أن يأمر غيره ليبيعه بحضرته فينفذ ذلك على الآمر عندنا وخصومة المشترى فى الرد بالعيب لا تكون مع الوكيل وانما تكون مع عاقده فان أبى المشترى الا بأن يضمن

الوكيل الاول الدرك فينبغي له أن لا يتحرز من ذلك لان مقصوده حاصل من غير ضمان الدرك فان المشترى اذا وجد بالمبيع عيبا فلا خصومة له بالعيب مع الضامن للدرك واذا رده على البائع بالعيب لم يكن له أن يرجع بالثمن على الضامن للدرك لان العيب ليس بدرك واذا خلع الاب ابنته من زوجها بمالها على الزوج من الصداق لم يجز ذلك ولم تطلق البنت سواء كانت صغيرة أو كبيرة الا على قول مالك رحمه الله فانه يجوز خلع الاب على ابنته الصغيرة كما يجوز تزويج الاب ابنه الصغير بمال الابن وقد بينا المسئلة فى النكاح فان فى الخلع المرأة تلتزم مالا بازاء ماليس بمتقوم لانه لا يدخل فى ملكها بالخلع شئ متقوم وليس للاب هذه الولاية على ابنته صغيرة كانت أو كبيرة فهى فى الخلع كأجنبي الا أن يضمن الدرك للزوج فحينئذ ينفذ الخلع على الوجه الذى بيناه في الشروط ▪ واذا خاف الوكيل بشراء متاع من بلد من البلدان يبعث بالمتاع مع غيره أو يستودع المال غيره فيصير ضامنا فالحيلة له فى ذلك أن يستأذن رب المال فى أن يعمل برأيه فاذا أذن له فى العمل برأيه كان له أن يصنع ذلك وجاز له أن يوكل غيره بالتصرف ويدفع المال اليه فان الموكل أجاز صنيعه على العموم والتوكيل من صنيعه فينفذ ذلك على الموكل كأنه باشره بنفسه والله أعلم بالصواب

باب الصلح

(قال رحمه الله) رجل له على رجل ألف درهم فصالحه منها على مائة يؤديها اليه فى كل شهر كذا فان لم يفعل فعليه مائتا درهم فذلك جائز عندنا وهو قول أبى يوسف رحمه الله ويبطله غيرنا يعنى شريك وابن أبى ليلى رحمهما الله فانهما كانا يقولان هذا تعليق التزام المال بالخطر لانه يقول ان لم يفعل فعليه مائتا درهم يعنى ان لم يؤد المائة فى نجومها ولا يدرى أيؤدى أم لا يؤدى وتعليق التزام المال بالخطر لا يجوز فالفقه فى ذلك أن يحط رب المال عنه ثمانمائة درهم عاجلا ثم يصالحه من المائتين على مائة درهم يؤديها اليه ما بينه وبين شهر كذا على أنه ان أخرها عن هذا الوقت فلا صلح بينهما على هذا واذا أراد أن يكاتب عبده على ألف درهم يؤديها اليه فى سنة فان لم يفعل فعليه ألف درهم أخرى فان هذا لا يجوز لانه صفقتان فى صفقة وشرطان فى عقد ولان فيه تعليق التزام المال بالخطر وهو أن لا يؤدى الالف فى السنة وان أراد الحيلة فى ذلك فالحيلة أن يكاتبه على ألفى درهم ثم يصالحه منها على

ألف درهم يؤديها اليه فى سنة فان لم يفعل فلا صلح بينهما فيكون العقد صحيحا على بدل مسمى ويكون الصلح صحيحا على ماوقع الاتفاق عليه بينهما لان عقد الصلح ينبني علي التوسع ومثل هذا الصلح يصح بين الحرين فبين المولى ومكاتبه أولى ولان مثل هذا الشرط فى البيع يصح فانه لو باع علي أنه ان لم يؤد الثمن على ثلاثة أيام فلا بيع بينهما كان جائزا علي هذا الشرط فلان يجوز الصلح على شرط أولى ▪ رجل مات وترك دارا فى يد ابنه وامرأته فادعى رجل أنها له فصالحه الابن والمرأة على مائة درهم من غير اقرار منهما كانت المائة عليهما أثمانا والدار بينهما أثمانا لان الصلح عن الانكار انما يجوز باعتبار أنه اسقاط دعوى المدعى حقه وخصومة تلزمه لبعض المصالح ولهذا جاز مع الاجنبي وان كان بغير أمر المدعي عليه لو كان منه تمليكا من المدعى عليه لم يجز بغير أمره فاذا صح أنه اسقاط بقيت الدار بينهما بعد الصلح على ما كانت عليه قبل الدعوي وقد كانت أثمانا واذا ثبت أن الدار بينهما على ثمانية ثبت أن المال عليهما يتوزع علي ذلك أيضا لانه بمطلق قبول العقد انما يجب المال على من ينتفع فيجب على كل واحد منهما من المال بقدر ماينال من المنفعة وان صالحاه بعد اقرارهما بها له وأرادا بالاقرار تصحيح الصلح فالمائة عليهما نصفان والدار بينهما كذلك لانهما لما أقرا أنها للمدعى ثم صالحاه فكأنهما اشتريا الدار بالمائة وظهر باقرارهما أن الدار لم تكن ميراثا بينهما وبمطلق الشراء يقع الملك للمشتريين فى المنزل نصفين ويكون الثمن عليهما نصفين فان أرادا أن يكون بينهما أثمانا فالحيلة فى ذلك أن يقرا للمدعى بالدار ثم يصالحهما منها على مائة درهم على أن يكون للمرأة ثمن الدار والابن سبعة أثمانها فاذا صرحا بذلك كان الملك فى الدار بينهما علي ماصرحا به والثمن كذلك بمنزلة مالو اشترياها على أن يكون لاحدهما ثمنها وللآخر سبعة أثمانها ▪ رجل ادعى فى دار رجل دعوى فصالحه على مائة ذراع منها فهو جائز لان الصلح على الانكار مبنى على زعم المدعى ولهذا لو وقع الصلح على دار كان للشفيع أن يأخذها بالشفعة وفى زعم المدعى أنه يستوفى من الدار مائة ذراع بملكه القديم الا أن يملكها علي ذى اليد ابتداء فيكون صحيحا فان صالحه على مائة ذراع من دار أخرى لم يجز فى قول أبى حنيفة وجاز عندهما لانه يملك ماوقع عليه الصلح بعوض فهو بمنزلة من اشترى مائة ذراع من دار وذلك فاسد عند أبى حنيفة جائز عندهما ▪ مريض ادعى على رجل مالا وله به عليه بينة فصالحه منه على دراهم يسيرة وأقر المريض انه لم يكن

له على هذا المطلوب شئ ثم مات جاز اقراره فى القضاء ولم يقبل من ورثته بينة على المطلوب بذلك المال أما اذا لم يكن يقر بذلك فيتمكن فى هذا الصلح محاباة وهو يعتبر من ثلث المال وأما اذا أقر بذلك فاقراره بما يتضمن براءة الاجنبي معتبر باقراره للاجنبي وذلك صحيح من جميع ماله فكذلك اقراره أنه لم يكن له علي المطلوب شئ يكون صحيحا وبعد صحة الاقرار منه لاتسمع الدعوى من ورثته لانهم يقومون مقامه وهو لو ادعى بعد ذلك مالا مطلقا عليه لم تسمع دعواه ولم تقبل بينته فكذلك الورثة اذا ادعوا ذلك * رجل له علي رجل دين حال فصالحه على أن ينجمه نجوما عليه وأخذ منه كفيلا على أن كل واحد منهما ضامن عن صاحبه على أنهما ان أخرا نجما عن محله فالمال عليهما حال فهو جائز لانه اذا أخذ بالمال كفيلا كان الكفيل مطالبا به كالاصيل فهذا بمنزلة رجل له على رجلين مال وكل واحد منهما ضامن عن صاحبه فنجمه عليهما نجوما علي أنهما لو أخرا نجما عن محله فالمال عليهما حال وذلك جائز لانه تنجيم المال عليهما صلح فقد علق بطلان الصلح بعدم الوفاء بالشرط وذلك جائز فان كان الطالب انما أخذ من المطلوب كفيلا بنفسه على أنه ان لم يوف به عند كل نجم فالكفيل ضامن لجميع المال على النجوم التي سميا فان ذلك جائز عندنا وبعض الفقهاء رحمهم الله يعنى ابن أبى ليلى لا يجوز تعليق المال بالمال بخطر عدم الموافاة بالنفس وقد بيناه فى كتاب الكفالة فالفقه فى ذلك أن يضمن الكفيل المال على أنه يبرأ من كل نجم بدفع المطلوب عند محله الى الطالب فيجوز ذلك فى قول الكل لان ايفاء المطلوب يوجب براءة الكفيل فاشتراط براءته عند ايفاء الكفيل شرط موافق لحكم الشرع فيكون صحيحا * رجل صالح غريما له على أن يؤجله بما عليه علي أن يضمن له فلان المال الى ذلك الاجل فان لم يفعل فلا صلح بينهما والمال حل عليه فذلك جائز ولا آمن أن يبطله بعض الفقهاء يعنى أن يبطله على طريق القياس فان الصلح قياس البيع فى بعض الاحكام * واذا شرط فى البيع ضمان رجل بعينه كان ذلك مبطلا للبيع فكذلك الصلح فالفقه فى ذلك أن يكون الكفيل حاضرا فيضمنه لان على طريق القياس انما لا يصح هذا العقد لبقاء الغرر فيه وهو أنه لايدرى أيضمن الكفيل المال أو لا يضمن فاذا ضمنه فقد انعدم معنى الغرور وان لم يكن حاضرا فالفقه فيه أن يصالحه على ما ذكرت علي أن فلانا ان ضمن هذا المال ما بينه وبين قوم كذا فالصلح تام والا فلا صلح بينهما فاذا كان العقد بهذه كان تمام الصلح بقدر ماضمن فلان ولا يبقى غرر اذا ضمن

فلان فالصلح بينهما صحيح * واذا كفل بنفس رجل على أنه ان لم يواف به الى كذا فالمال عليه وأخذ الكفيل من المطلوب رهنا لم يجز الرهن لان موجب الرهن ثبوت يد الاستيفاء وما وجب للكفيل على المطلوب ماله والكفالة بالنفس ليست بمال والكفالة بالمال متعلقة بعدم الموفاة بالنفس فكيف يصح الرهن من غير دين له عليه فان أراد الحيلة فى ذلك فالوجه ان يبدأ بضمان المال فيقول أنا ضامن لمالك عليه من المال فان وافيت به الي كذا من الاجل فانا برىء فان فعل ذلك جاز له أن يرتهن منه رهنا بما ضمنه لانه كما وجب المال للطالب علي الكفيل وجب للكفيل على المطلوب فيجوز أخذ الرهن منه به ولم يذكر فى الكتاب ماذا كانت الكفالة بالنفس فقط وأراد الكفيل أن يأخذ من المطلوب رهنا ولا اشكال ان ذلك لايجوز بخلاف ماذا أخذ منه كفيلا فان صحة الكفالة لاتستدعى دينا واجبا وصحة الرهن تستدعى ذلك ولهذا لايجوز الرهن بالدرك وتجوز الكفالة بالدرك ثم الحيلة فى هذا أن يقر المطلوب ان هذا الكفيل ضمن عنه مالا لرجل من الناس باشره ولا يسمى ذلك الرجل ولا مقدار المال ثم يعطيه رهنا بذلك فيكون صحيحا فى الحكم ويكون القول قول المطلوب فى مقدار ذلك المال فيمكن بادائه من اخراج الرهن فان قال الكفيل مقصودى لايتم بهذا وربما يقول المطلوب بعد كفالتى بالنصف ان المال درهم فيعطينى ذلك ويسترد النصف فالسبيل أن يجعلا بينهما عدلا ثقة يثقان به ويكون ارتهان الكفيل من ذلك العدل بامر المطلوب فلا يسترد منه الرهن قبل براءته عن الكفالة بالنفس * رجل أخذ من غريمه كفيلا بنفسه علي انه ان لم يواف به يوم كذا فالكفيل ضامن لنفس فلان غريم آخر للطالب فهو جائز عندنا يعنى قول أبى حنيفة وأبى يوسف ولا آمن أن يبطله بعض العلماء رحمهم الله يعنى ان علي قول محمد رحمه الله هذا لايجوز فالفقه فيه أن يكفل بنفس فلان وفلان علي انه ان وافى بفلان أحدهما ما بينه وبين يوم كذا فهو برىء من الكفالة الاخرى فيكون جائزا عندهم جميعا لانه علق البراءة على الكفالتين بالموافاة وبنفس أحدهما وكما يجوز تعليق البراءة عن الكفالة بالنفس بالموافاة بالمال فكذلك يجوز تعليق البراءة عن الكفالتين بالموافاة بنفس أحدهما ولو أخذ منه كفيلا بنفسه على انه ان لم يواف به يوم غدا فما علي المطلوب من المال فهو علي الكفيل فلم يواف به فهو ضامن للمال والنفس لانه كفل بالنفس كفالة مطلقة فلا يبرأ الا بتسليم النفس وعلق الكفالة بالمال بخطر عدم الموافاة وقد وجد ذلك فان قال لا آمن أن

يبرئه بعض الفقهاء من الكفالة بالنفس ولا يعرف من هذا القائل وله وجه صحيح وهو ان المقصود المال دون النفس وبعد ماحصل المقصود وتمكن الطالب من استيفاء المال من الكفيل لاتبقى الكفالة بالنفس وهذا لان اللفظ فى معنى توقيت الكفالة بالنفس الى الوقت الذى حصل عدم الموافاة فيه فشرط الكفالة بالمال فلا تبقى الكفالة بالنفس بعد مضى وقتها ثم الفقه فى ذلك أن يضمنه المال والنفس على انه ان وافاه بنفسه لوقت كذا فهو برئ من النفس والمال وان لم يوافه به لذلك الاجل فالنفس والمال عليه لانه كفل له كفالة مطلقة

(مسائل متفرقة) قال واذا خاف الوصى جهل بعض القضاة فى أن يسأله عما وصل اليه من تركة الميت ثم يسأله البينة على ماأنفق وعمل وانما سمي هذا جهلا لانه خلاف حكم الشرع فالوصى أمين والقول فى المحتمل قول الامين وهو متبرع فى قبول الوصاية قائم مقام الميت فكما لم يكن للقاضى أن يسأل الموصى عما تركه من المال لايكون له أن يسأل الوصى عما وصل اليه من المال فمن فعل ذلك من القضاة كان جهلا ولكن رأى بعض القضاة أن يفعلوا ذلك ويعدونه من الاحتياط فبين الحيلة للوصى فى ذلك بان يولى غيره فى قبض التركة وبيعها وقضاء الدين وغير ذلك ولا يشهد الوصى على نفسه بوصول شئ اليه ولا يباشرها بنفسه بل يأمر غيره بالبيع وقضاء الدين فلا يكون للقاضى أن يسأله شيأ من ذلك لانه لم يصل اليه تركة الميت ولا عمل في التركة بنفسه فان أراد القاضى أن يستحلفه ما قضيت دينا ولا وصل اليك تركة ولا أمرت بشئ منها يباع ولا وكلت به فاذا كان الوصى وضع التركة مواضعها على حقوقها فهو مظلوم فى هذه اليمين فيسعه أن يحلف وينوى غير مااستحلف عليه لانه اذا كان مظلوما فيمينه معتبرة شرعا ليتمكن بها من دفع الظلم عن نفسه والخصاف رحمه الله توسع فى كتابه فى هذا الباب فقال ينوى مافعل شيأ من ذلك فى وقت كذا لوقت غير الوقت الذى فعل فيه أو فى مكان كذا لمكان غير المكان الذى فعل فيه أو مع انسان غير الذى عامله وهذا لان من مذهبه أن نية التخصيص فيما ثبت بمقتضى الكلام صحيحة كما تصح فى الملفوظ فان المقتضى عنده كالمنصوص فى أن له عموما فتجوز نية التخصيص فيه وكان يستدل على ذلك بمسئلة المساكنة التى أوردها محمد رحمه الله فى كتاب الايمان اذا حلف لايساكن فلانا وهو ينوى مساكنته فى بيت أنه يعمل بنيته والمكان ليس فى لفظه فصحت نية التخصيص فيه وقال فى الجامع اذا حلف لايخرج ونوى

السفر صحت نيته والموضع الذي يخرج اليه ليس فى لفظه وصح نية التخصيص فيه وقال فى كتاب الدعوى اذا أقر بنسب غلام صغير فجاءت أم الصغير بعد موته تطلب ميراث الزوجات فانها تستحق ذلك لان اقراره بالنسب يقتضى الفراش بين المقروبين أم الصغير فجعل الثابت بمقتضى كلامه كالثابت بالنص ولكن الصحيح من المذهب عندنا ان المقتضى لاعموم له وان نية التخصيص فيما ثبت بمقتضى الكلام لا تكون صحيحة حتى اذا حلف لا يأكل أو لايشرب ونوى طعاما بعينه أو شرابا بعينه لم تعتبر نيته لان المنصوص فعل الاكل فأما المأكول ثابت بمقتضى كلامه وثبوت المقتضي للحاجة الى تصحيح الكلام ولهذا لايثبت فى موضع يصح الكلام بدونه والثابت بالحاجة لايعدو موضع الحاجة ولا حاجة الى اثبات العموم للمقتضى ولا الي جعله كالمنصوص عليه فيما وراء المحتاج اليه فأما مسئلة المساكنة فهناك نية التخصيص فى المكان لاتعمل عندنا حتى لو قال عنيت به المساكنة فى بيت بعينه لايعمل بنيته ولكن انما يعمل بنيته فيما يرجع الى اكمال المنصوص فالمساكنة تكون تارة فى بلده وتارة فى محله وتارة فى دار وأيما كان من المساكنة أن يكون بينهما فى بيت واحد فهو انما نوى صفة الكمال فى المنصوص عليه فلهذا يعمل بنيته وكذلك فى مسئلة الخروج لانقول بنيته فى تخصيص المكان حتى لو نوى الخروج الى بغداد لايعمل بنيته فاذا نوى السفر فانما نوى نوعا من أنواع الخروج لان الخروج أنواع شرعا خروج للسفر ولما دون السفر وانما اختلافهما باختلاف الاحكام فانما يعمل بنيته فى تنوع الخروج فى لفظه لان ذكر الفعل كذكر المصدر وفى مسئلة النسب الفراش بينه وبينها ثبت بمقتضى كلامه ولكن ماثبت بطريق الاقتضاء يثبت حكمه وان لم يجعل كالمنصوص عليه كالبيع الثابت فى قوله أعتق عبدك عنى علي ألف درهم يثبت حكمه وهوملك البدلين وان لم يجعل ذلك كالبيع المصرح به * اذا عرفنا هذا فنقول ينبغى أن ينوى شيأ هو من محتملات لفظه أو يكون راجعا الى تخصيص مافى لفظه حتى يكون عاملا وأسهل طريق قالوا فى هذا النوع من الايمان ان القاضى اذا قال له قل والله ينبغى أن يقول هوالله فدغم الهاء علي وجه لا يفطن به القاضى ثم يمضى فى كلامه الى آخره فلا يكون ذلك يمينا ولا يأثم به اذا كان مظلوما واذا أراد الوصى أن يدفع الى الورثة أموالهم ويكتب عليهم البراءة من كل قليل وكثير أيهما أوثق له أن يسمى ماجرى علي يده وما أعطاهم أولا يسمى قال الاوثق له أن

يكتب البراءة من كل قليل وكثير ولا يسمى شيأ فانه لايأمن أن يحضر صاحب دين أو وصية أو وارث فيضمنه ماسمي انه دفعه الي الورثة واذا كتب براءته من كل قليل وكثير فليس له ولاية أن يضمنوه شيأ فهذا أوثق للوصي ولكن الاوثق للوارث أن يسمى ذلك فربما يخفى الوصى بعض التركة فاذا كتبوا له البراءة من كل قليل أو كثير لم يكن لهم سبيل علي ماظهر عليه من الجناية بعد ذلك فاذا سموا ماوصل اليهم كان لهم أن يخاصموا فيما يظهر فى يده من التركة بعد ذلك وذكر عن سالم ابن عبد الله انه سئل عن رجل طلق امرأته ثلاثا فانقضت عدتها فتزوجها رجل ليحلهاللزوج الاول لم يأمره الزوج بذلك ولا المرأة قال هذا مايجوز وهو قول أبي حنيفة رحمه الله وبه نأخذ لانه تزوجها نكاحا مطلقا والنكاح سنة مرغوب فيها وانما قصد بذلك ارتفاع الحرمة بينهما ليمنعهما بذلك على ارتكاب المحرم ويوصلهما الى مرادهما بطريق حلال فتكون اعانة على البر والتقوي وذلك مندوب اليه فالظاهر ان كل واحد منهما نادم على ما كان منه من سوء الخلق خصوصا اذا كان بينهما ولد فلو امتنع الثانى من أن يتزوجها ليحلها للاول ربما يحملها الندم أو فرط ميل كل واحد منهما الى صاحبه على أن يتزوجها من غير محال فهو يسعى الى اتمام مرادهما علي وجه يندبان اليه فى الشرع فيكون مأجورا فيه وفى نظيره قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من أقال نادما أقاله الله عثراته يوم القيامة فاذا تقرر هذا تبين ان الحل يحصل بدخول الزوج الثانى بها وان كان مراده أن يحلها للاول فاذا تزوجها بهذا الشرط بان قالت المرأة له تزوجنى فحللنى أو قال له الزوج الاول تزوج هذه المرأة فحللها لى أو قال الثانى للمرأة أتزوجك فأحلك للاول فهذا مكروه وهو معنى قوله عليه السلام لعن الله المحلل والمحلل له وقال عليه السلام ألا أنبئكم بالتيس المستعار قالوا بلى قال هو الرجل يتزوج المرأة فيحللها لزوج كان لها قبله ولكن مع هذا يجوز النكاح ويثبت الحل للاول بدخول الثانى بها عند أبى حنيفة رحمه الله لان هذا النهى لمعني فى غير النكاح فلا يمنع صحة النكاح والدخول بالنكاح الصحيح يحلها للزوج الاول ثبت ذلك بالسنة وعلي قول أبي يوسف رحمه الله هذا النكاح فاسد لانه فى معنى التوقيت للنكاح والتوقيت مفسد للنكاح كما لو تزوج امرأة شهرا واذا فسد النكاح الثانى فالدخول بالنكاح الفاسد لايوجب الحل للزوج الاول وقال محمد رحمه الله النكاح جائز ولكن الشرط باطل لان النكاح يهدم الشرط ولا يبطل بالشرط الفاسد

الا أنهما لو قصدا الاستهجان عوضا بالحرمان فلا يثبت به الحل للزوج الاول كما لو قتل مورثه بغير حق وقد تقدم بيان المسئلة فى كتاب الطلاق ولو قال الرجل ان خطبت فلانة أو تزوجتها فأجازت فهى طالق ثلاثا فله أن يخطبها ثم يتزوجها بعد ذلك ولا يحنث لانه اذا دخل حرف أو بين الشرطين فيكون الثابت أحدهما وتنحل اليمين بوجود أحد الشرطين فان خطبها أولا انحلت اليمين وهى ليست فى نكاحه فلم يقع عليها شئ ثم تزوجها بعد ذلك ولا يمين فلا تطلق بمنزلة ما لو قال ان قبلتها أو تزوجتها فهى طالق فقبلها ثم تزوجها لم تطلق ولو تزوجها قبل أن يخطبها ثم بلغها فأجازت طلقت ثلاثا لان الموجب هنا شرط التزوج واتمام ذلك باجازتها وهى عند تمام الشرط فى نكاحه فتطلق ثلاثا بمنزلة قوله ان قبلتها أو تزوجتها ثم تزوجها قبل أن يقبلها وتبين بهذه المسئلة ان من قال ان خطبت فلانة فهى كذا أو كل امرأة خطبتها فهى كذا أن يمينه لا تنعقد لان الخطبة غير العقد وهي تسبق العقد فلا يكون هو بهذا اللفظ مضيفا الطلاق الى الملك وهذا فى لسان العربية فان عقد يمينه بلسان الفارسية فقال اكر فلانة رابخوا همه ماهودى له بحراهم فى كل موضع يكون هذا اللفظ يفهم غير الخطبة لا ينعقد اليمين أيضا هكذا العرف بخراسان وماوراء النهر فاما في هذه الديار فانما يريدون بهذا اللفظ التزوج فينعقد اليمين اذا كان مراده هذا ويقع الطلاق اذا تزوجها * رجل حلف أن لا يتزوج بالكوفة امرأة فزوجه وكيل له بالكوفة فهو حانث لان الوكيل بالنكاح سفير ومعبر حتى لا يستغنى عن اضافة العقد الى الموكل ولا يتعلق به شئ من حقوق العقد فمباشرة الوكيل له كمباشرته بنفسه فى حق الحنث بخلاف البيع فانه اذا حلف لا يشترى شيأ بالكوفة فاشترى له وكيله لا يحنث لان الوكيل فى الشراء بمنزلة العاقد لنفسه حتى يستغني عن اضافة العقد الى الموكل ويتعلق حقوق العقد به ثم الحيلة فى مسئلة النكاح أن توكل المرأة وكيلا يزوجها منه ثم يخرج الوكيل والزوج الى الحيرة أو غيرها بعد أن يخرجا من ابيات الكوفة ثم يزوجها منه فلا يحنث لانه لم يتزوجها بالكوفة (ألا ترى) أن المقيم بالكوفة اذا خرج من ابيات الكوفة علي قصد السفر كان مسافرا يقصر الصلاة فعرفنا أن التزوج فى هذا الموضع لا يكون تزوجا بالكوفة وانما ذكر توكيلها لئلا تبتلى بالخروج مع غير المحرم الي ذلك الموضع * رجل قال لعبده قد أذنت لك أن تتزوج كل أمة تشتريها فاشترى العبد أمة فتزوجها بينة فهو جائز لان ما اشتراها صارت مملوكة للمولى

وقد أقامه المولى مقام نفسه فى ذلك ولو زوج بنفسه أمته بحضر من الشهود جاز فكذلك العبد اذا فعل ذلك وقال أبو حنيفة رحمه الله فى رجل له جارية تخرج فى حوائجه وهو يطؤها فحملت وولدت وسعه أن يدعيه وأن يبيعه معها وان كان لا يدعها تخرج لم يسعه ذلك وان كان يعزل عنها ولا يطلب ولدها لم يسعه ذلك اذا حبسها ومنعها من الخروج وهذا فيما بينه وبين ربه فأما فى الحكم لا يلزمه النسب الا بالدعوى الا أنه اذا حصنها فالظاهر أن الولد منه سواء كان يعزل عنها أو لا يعزل فعليه الاخذ بالاحتياط والبناء على الظاهر وذكر عن على رضى الله عنه أن رجلا أتاه فقال ان لى جارية أطؤها وأعزل عنها فجاءت بولد فقال على رضى الله عنه نشدتك بالله هل كنت تعود الى جماعها قبل أن تبول قال نعم فمنعه من أن ينفيه فهو عندنا على التى قد حصنت ومعنى هذا أنه يتوهم بقاء بعض المنى فى احليله فبالمعاودة يصل اليها اذا عاد فى جماعها قبل البول ولهذا قال أبو حنيفة رحمه الله اذا أتى أهله واغتسل قبل أن يبول ثم سال منه بقية المنى يلزمه الاغتسال ثانيا وكذلك ان كان يعزل عنها فصب الماء من فوق فربما يعود الى فرجها فتحبل به ولهذا لا يسعه نفى الولد والاصل فيه ماروى عن النبي عليه الصلاة والسلام أنه لما سئل عن العزل قال اذا أراد الله خلق نسمة من ماء فهو خالقها وان صببتم ذلك على صخرة فاعزلوا أو لا تعزلوا * واذا غاب أحد المتفاوضين فأراد الثانى منهما أن يبطل الشركة فالحيلة له أن يرسل رسولا اليه بأنه قد فارقه ونقض ما بينهما من الشركة فاذا بلغ الرسول ذلك فقد انتقضت الشركة بينهما لان كل واحد منهما ينفرد بنقض الشركة بعد أن يكون ذلك بعلم صاحبه ليندفع الضرر عنه والغرر عن شريكه بذلك وعبارة الرسول فى اعلامه كعبارة المرسل وهذا فى كل عقد لا يتعلق به اللزوم نحو عزل الوكيل والحجر على العبد المأذون وفسخ المضاربة ونقض ولاء الموالاة اذا كان الاسفل غائبا فأراد الاعلى أن ينقض ولاءه أرسل اليه رسولا يبلغه عنه أنه قد نقض موالاته فيكون تبليغ الرسول اياه كتبليغ المرسل بنفسه وان أراد ذلك الاسفل فله ذلك قبل أن يعقل عنه الاعلى وان شاء فعل كذلك وان شاء الى غيره فيكون ذلك نقضا للموالاة مع الاول وقد بينا هذا فى كتاب الولاء والله أعلم بالصواب

باب الايمان

(قال رحمه الله) ولو حلف لا يلبس من ثياب فلان شيأ وليس لفلان يومئذ ثوب ثم اشترى ثوبا فلبسه الحالف حنث لانه عقد يمينه على لبس ثوب مضاف الي فلان فيعتبر وجود الاضافة عند اللبس كما لو حلف لا يأكل طعام فلان بشرط وجود الاضافة عند الاكل وهذا لان الذى دعاه الى اليمين ليس معنى فى الثوب والطعام بل لمعنى لحقه من جهة فلان وبذلك المعنى انما يمتنع من اتحاد الفعل فيه لكونه مضافا الي فلان وقت اتحاد الفعل لا وقت اليمين وفرق أبو يوسف رحمه الله بين هذا وبين الدار وقال الدار لا يستحدث الملك فيها فى كل وقت فلا يتناول يمينه الا ما كان موجودا فى ملك فلان عند يمينه فأما الثوب الطعام فيستحدث الملك فيهما فى كل وقت وانما يتناول يمينه ماكان فى ملك فلان عند وجود الفعل ولو حلف لا يكسو فلانا فوهب له ثوبا صحيحا وأمره أن يصنع منه قميصا حنث لانه قد كساه فهذا اللفظ انما يتناول تمليك الثوب منه لا الباس الثوب اياه (ألا ترى) ان كفارة اليمين تتأدى بكسوة عشرة مساكين وذلك بالتمليك دون الالباس ويقال فى العادة كسى الامير فلانا اذا ملكه سواء لبسه فلان أو لم يلبسه فقد يطلق اسم الكسوة علي ما لا يتأتى فيه اللبس فعرفنا أن المراد به التمليك ولو حلف لا يلبس قميصا لفلان فلبس قميصا لعبده لم يحنث فى قول أبى حنيفة رحمه الله وقال أبو يوسف قال الحاكم رحمه الله يحنث وهذا خلاف مامضى فى كتاب الايمان ان علي قول أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله اذا لم يكن على العبد دين لم يحنث الا أن ينويه وعلي قول محمد يحنث قال ولكن عندى أن الجواب الذى ذكر فى الكتاب فيما اذا كان على العبد دين مستغرق ونواه فانه لا يحنث عند أبى حنيفة لانه لا يملك كسبه وعند أبى يوسف يحنث لانه مالك كسبه فأما عند عدم النية أو عند عدم الدين على العبد فلا خلاف عند أبى حنيفة وأبى يوسف انه لا يحنث وان حلف أنه لا يكسو فلانا فكسي عبده لا يحنث لانه ما ملك الثوب من فلان وانما ملكه عبده لان الملك يقع للمولى على سبيل الخلافة من عبده حكما وذلك ليس شرط حنثه ثم هذا على قول أبى حنيفة رحمه الله ظاهر فان عنده لو وهب لعبد أخيه يملك الرجوع فيه ولم يجعل كهبته لاخيه فكذلك اذا كسى عبد فلان لا يجعل فى حكم الحنث كأنه كسى فلانا

وهما يقولان فى حكم الرجوع هبته لعبد أخيه كهبته لاخيه لاعتبار أن الخصومة فى الرجوع تكون مع المولي وهو قريب له فرجوعه يؤدى الي قطيعة الرحم وهنا شرط حنثة نفس الكسوة لا معنى ينبني عليه وقد وجد ذلك مع العبد دون المولي (الا ترى) أن القبول والرد فيه يعتبر من العبد دون المولي وعلى هذا لو حلف لايبيع من فلان شيأ فباع من عبده لم يحنث وهذا فى البيع أظهر لانه لو باع من وكيل فلان لم يحنث فكيف يحنث اذا باع من عبد فلان والعبد فى الشراء يتصرف لنفسه لا لمولاه ولو حلف لايبيع هذا الثوب من فلان بثمن فباعه بجارية لم يحنث لان الثمن اسم للنقد الذى يتعين فى العقد ولان البيع بثمن لا يتناول بيع المقابضة فان فى بيع المقابضة يكون كل واحد منهما بائعا من وجه مشتريا من وجه والبيع بثمن ما يكون بيعا من كل وجه ولو حلف لا يشترى من فلان ثوبا فأمر رجلا فاشترى له منه لم يحنث لان الوكيل بالشراء فى حقوق العقد بمنزلة العاقد لنفسه (ألا ترى) انه يستغنى عن اضافة العقد الى الآمر قالوا وهذا اذا كان الحالف ممن يباشر الشراء بنفسه فان كان ممن لا يباشر ذلك بنفسه فهو حانث فى يمينه لانه يقصد بيمينه منع نفسه عما لا يباشره عادة وفى اليمين مقصود الحالف معتبر وحكى أن الرشيد سأل محمدا رحمه الله عن هذه المسئلة فقال أما أنت فنعم يعني اذا كان لا يباشر العقد بنفسه فجعله حانثا بشراء وكيله له وان وهب المحلوف عليه الثوب للحالف على شرط العوض لم يحنث لانه ما اشتراه منه فالشراء يوجب الملك بنفسه والهبة بشرط العوض لاتوجب الملك الابالقبض ثم بالهبة بشرط العوض انما يثبت حكم البيع بعد اتصال القبض به من الجانبين وهو جعل الشرط نفس العقد وبنفس العقد لا يصير هو مشتريا ولا صاحبه بائعا منه فلهذا لم يحنث قال وسألت أبا يوسف رحمه الله عن رجل لا يساكن فلانا فى دار ولا نية له فسكن معه فى دار كل واحد منهما فى مقصورة على حدة قال لا يحنث حتى يكونا فى مقصورة واحدة وفيها قول آخر انه يحنث وهو رواية هشام عن محمد رحمهما الله وهذه ثلاث فصول أحدها أن يسكنا فى محلة واحدة وكل واحد منهما فى دارمنها لا يحنث بدون النية لان المساكنة على ميزان المفاعلة فتقتضى وجود الفعل منهما فى مسكن واحد وكل دار مسكن على حدة فلم يجمعهما مسكن واحد والثانى أن يسكنا فى دار واحدة وكل واحد منهما فى بيت منها فانه يكون حانثا فى يمينه لان جميع هذه الدار مسكن واحد ويسمى فى العرف ساكنا مع صاحبه وان كان كل واحد منهما

فى بيت والثالث أن يكون فى الدار مقاصير وكل واحد منهما فى مقصورة على حدة ومحمد رحمه الله يقول هنا لدار مسكن واحد والمقاصير فيها كالبيوت (ألا ترى) انه يتخذ المرافق كالمطبخ والمربط فعرفنا أن جميعها فى السكنى مسكن واحد وأبو يوسف رحمه الله يقول كل مقصورة مسكن على حدة (ألا ترى) ان السارق من بعض المقاصير لو أخذ فى صحن الدار قبل أن يخرج كان عليه القطع وان ساكن احدى المقصورتين لو سرق من المقصورة الاخرى متاع صاحبه كان عليه القطع فكانت المقاصير فى دار بمنزلة الدور فى محلة واحدة بخلاف البيوت فكل بيت من الدار ليس بمسكن على حدة (ألا ترى) ان الكل حرز واحد حتى ان السارق من بيت اذا أخذ فى صحن الدار ومعه متاع لم يقطع والضيف الذى هو مأذون بالدخول فى احدى البيتين اذا سرق من البيت الآخر لم يقطع فعرفنا ان الكل مسكن واحد هناك ولو حلف لا يدخل على فلان ولا نية له فدخل عليه فى دار قال أبو يوسف رحمه الله لا يحنث وجعل الدخول عليه فى الدار كالدخول فى محلة أو قرية وانما الدخول على الغير فى العرف بان يدخل بيتا هو فيه أو مقصورة هو فيها على قصد زيارته فما لم يوجد ذلك لا يحنث فى يمينه ومشايخنا رحمهم الله قالوا فى عرف ديارنا يحنث فى يمينه فان الانسان كما يجلس فى بيته ليزوره الناس يجلس فى داره لذلك فكان ذلك مقصودا بيمينه قال وكذلك لو دخل عليه فى دهليز لم يحنث فى يمينه ومراده من ذلك دهليز اذا رد الباب يبقى خارجا فاما كل موضع اذا رد الباب يبقى داخلا فاذا دخل عليه فى ذلك الموضع ينبغى أن يحنث لان الانسان قد يجلس فى ذلك الموضع ليزوره الناس فيه (ألا ترى) انه ليس لاحد أن يدخل عليه فى ذلك الموضع الا باذنه بخلاف الموضع الذى هو خارج الباب فلكل أحد أن يصل الى ذلك الموضع بغير اذنه ولو دخل عليه فى المسجد لم يحنث لان لكل واحد أن يدخل المسجد بدون اذنه فلم يكن ذلك شرط حنثه ولا يسمى دخولا عليه فى العادة ولو حلف لا يدخل على فلان منزلا وحلف الآخر بعد ذلك لا يدخل على الحالف الاول منزلا فدخلا معا لم يحنث واحد منهما لان كل واحد منهما داخل المنزل ولكن مع صاحبه لا على صاحبه فالدخول عليه أن يكون قصده عند الدخول لقاءه واكرامه بالزيارة وهذا لا يتحقق اذا كان هو معه فانه لا يتصور أن يكون كل واحد منهما داخلا على صاحبه فى موضع واحد فى حالة واحدة وليس أحدهما بان يجعل داخلا على صاحبه باولى من الآخر ولو حلف لا يطأ

منزل فلاذ بقدمه يعني بذلك لايضع قدمه علي أرض منزله فدخله وعليه خفان أو نعلان أو راكبا لم يحنث وان لم يكن له نيـة حنث لان المراد من هـذا اللفظ فى العرف دخوله منزله فعنـد الاطلاق يحمل علي ذلك وهو داخـل سواء كان راكبا أو ماشيا أو حافيا أو منتعلا وان نوى حقيقةوضع القدم فانمانوى حقيقة كلامه لانه انمايطأ الشئ بقدميه حقيقة من غير فاصل بينهماولا يحصل ذلك اذا دخلها راكبا أو منتعلا ومن نوي حقيقة كلامه عمومل بنيته ولو قال لامرأته ان دخلت دار أبيك الا باذنى فأنت طالق فالحيـلة فى ذلك فى أن لايحنث أن يقول لها قد أذنت لك فى دخول هـذه الدار كلما شئت فتـدخل كلما شاءت ولا يحنث لانه جعـل الدخول باذنه مستثنى من يمينه والاذن بكلمة كلما يتناول مرة بعـد مرة مالم يوجد النهى فهى كل مرة انما تدخـل باذنه الا أن يمنعها من الدخول فحينئذ اذا دخلت بعد ذلك كان دخولا بغـير اذنه ولو قال أنت طالق ان خرجت من بيتى ولا نية له فخرجت من البيت الي الحجرة لم يحنث لانها ليست بخارجة من البيت (ألا ترى) ان المعتدة لاتمنع من ذلك بقوله عز وجل لاتخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن ولان مقصوده من هـذا أن لايراها الناس وانما يكون ذلك بالخروج الى السكة لابالخروج الى الحجرة لان الحجرة من حرزه لايدخلها أحـد الا باذنه لمنزله ولو حلف لايدخـل علي فلان بيته فدخل حجرته قيل لايحنث لانه مادخل بيته وهو نظير ماتقدم انه اذا دخل عليه فى دار لم يحنث قالوا وفى عرف ديارنا يحنث فى يمينه فاسم البيت يتناول السفل (ألا ترى) ان من بات فى حجرته اذا قيل له أنذيت البلدة الليلة يستجير أن يقول فى بيتى ولو حلف لايأخذ ماله علي فلان الا جميعا فأخذ حقه جميعا الا درهما وهبه للمطلوب لم يحنث لان شرط حنثه أن يأخذ ماله علي فلان متفرقا فانه لما استثنى الاخذ جملة واحـدة عرفنا ان المستثنى منه الاخذ متفرقا فاذا وهب له البعض أو أبرأه عن البعض فلم يوجد الاخذ متفرقا فلم يحنث وان أخـذ جميع حقـه فوجد فيـه درهما متفرقا لم يحنث حتى يستبدله فان استبدله حينئذ يحنث لان قبل الاستبدال لم يوجد أخذ جميع الحق متفرقا وانما الموجود أخذ بعض حقه وليس ذلك شرط حنثه فامابعد الاستبدال فقدأخذ جميع الحق متفرقا وهذا لان الستوق ليس من جنس الدراهم وبقبضه لايصـير قابضا ولهذا لايجوز به الصرف والسـلم لم يجز فحين استبدله فقد وجد الآن قبض مابقي من حقه وقد كان قبض بعضه فى الابتداء فعرفنا

انهوجد أخذ جميع الحق متفرقا حتى لو وجد الكل ستوقا فاستبدله لم يحنث لانه ما أخذ
حقه متفرقا وان حلف لا يتقاضى فلانا فلزمه فلم يتقاضاه لم يحنث لان الملازمة غير التقاضى
فالتقاضى يكون باللسان والملازمة تكون بالبدن والملازعة غير التقاضى فى عرف الناس ومبنى
الايمان على العرف ولو حلف المطلوب ليعطيه حقه درهما دون درهم فاعطاه بعض حقه لم
يحنث لان الشرط اعطاء جميع حقه متفرقا فان قوله درهما دون درهم عبارة عن التفرق
عادة وهو باعطاء بعض الحق انما أعطاه حقه متفرقا ولو حلف الطالب لا يفارقه حتى يستوفى
ماله عليه فنام الطالب أو غفل فهرب المطلوب لم يحنث فى يمينه لانه عقد يمينه على فعل
نفسه وهو مافارق المطلوب انما المطلوب فارقه حين هرب منه ولو حلف لا يفارقه فامره
السلطان أن لا يتعرض له وحال بينه وبين لزومه فذهب المطلوب ولم يقدر الطالب على
امساكه لم يحنث لان الطالب مافارقه انما المطلوب هو الذى هرب منه وفعل غيره لا يكون
فعلا له ولكونه بامر السلطان عجزعن امساكه وبهذا لا يصير مفارقا له ولو قال كل شئ أبايع
به فلانا فهو صدقة ثم بايعه لم يلزمه شئ لان البيع يزيل ملكه فانما أضاف النذر بالصدقة
الى حال زوال ملكه عما بايع غيره به والمضاف الى وقت كالمنشأ فى ذلك الوقت وبعد
مازال ملكه بالبيع عن العين لوقال لله تعالي علىّ أن أتصدق بهذا العين لم يصح نذره فان
قيل لماذا لم يجعل هذا اللفظ التزاما للتصدق بيمينه قلنا لانه قال فهو صدقة ولم يقل قيمته
صدقة والملتزم للتصدق بالعين لا يكون ملتزما للتصدق بالثمن ولوحلف المطلوب أن لا يعطى
الطالب شيأ ثم أمر المطلوب رجلا فاعطاه حنث فى يمينه لان الحالف هو المعطى فان الدافع
رسول من جهته بالتسليم الي فلان فيصير المعطى فلانا (ألا ترى) انه لو دفع صدقته الى
انسان ليفرقها على المساكين ثم ان الدافع لم يحضر النية عند التصدق جاز اذاوجدت النية ممن
أمره بالصدقة وجعل كانههو المعطي فهذا مثله فان حلف أن يعطيه من يده الى يده يحنث
لانه جعل شرط حنثه اعطاء مقيدا بصفة وهو أن يكون بالمناولة وهذا لان الاعطاء من يده
انما يكون من المعطى وهو المباشر للاعطاء فيه حقيقة وحكما واذا صرح فى يمينه بالاعطاء
علي اتم الوجوه لا يحنث بما دونه واذا أطلق اللفظ يعتبر ماهو المقصود وذلك حاصل سواء
أعطاه بيده أو أمر غيره فاعطاه وان حلف أن لا يعطيه ماعليه درهما فما فوقه فاعطاه حقه
كلهدنانير وانما عنى الدراهم لم يحنث لانه صرح فى يمينه بالدراهم ولا بد من اعتبار ماصرح

به خصوصا اذا تأيد ذلك بنيته ولان الانسان قد يمتنع من اعطاء الدراهم ولا يمتنع من اعطاء
الدنانير لماله من المقصود فى الصرف والتقييد اذا كان فيه غرض صحيح يجب اعتباره ولو قال
لرجل ان أكلت عندك طعاما أبدا فهو كله حرام ينوى بذلك اليمين فأكله عنده لم يحنث
لانه يجعل الحرام ماأكله وبعد ما أكله لايتصور أن يجعله حراما وهذا لان وصف الشئ
بانه حرام بطريق انه محل لايقاع الفعل الحرام فيه وذلك لايتحقق بعد الاكل وتحريم
الحلال انما يكون يمينا اذا صادف محله فاما اذا لم يصادف محله كان لغوا ومن أصحابنا رحمهم
الله من يقول انه بعد ما أكله حرام (ألا ترى) انه على أى وجه انفصل عنه كان حراما
فيقول هو صادف محله فى كلامه ولكن هذا ليس بصحيح لانه كما أن تحريم الحلال يمين
فتحريم الحرام يمين حتى اذا قال هذا الخمر على حرام ونوى به اليمين كان يمينا فعرفنا ان الطريق
هو الاول وهو ان هذا التحريم لم يصادف محله أصلا ولو حلف لايذوق طعاما لفلان
فاكل طعاما له ولآخر حنث لانه قد ذاق طعام فلان والطعام المشترك بين اثنين لكل
واحد منهما جزء منه والذوق يتم بذلك الجزء كالاكل يتم به ولو حلف لايأكل طعام فلان
فأكل طعاما له ولآخر كان حانثا فى يمينه بخلاف مالو حلف لايلبس ثوب فلان فلبس ثوبا
بينه وبين آخر أو لايركب دابة فلان فركب دابة بينه وبين آخر لان الجزء الذي هو مملوك
لفلان لايسمي ثوبا ولا دابة وعلى هذا لو حلف لايأكل لقمة لفلان فاكل طعاما بينه وبين
آخر لم يحنث لان كل لقمة مشتركة بينه وبين فلان وانما جعل شرط حنثه أكل لقمة فلان
خاصة ولم يوجد ذلك ولو حلف لايشرب الشراب ولا نية له بهذا غير الخمر فان شرب
غيرها لم يحنث يعني غيرها مما لايسكر فاما مايشرب للسكر والتلهى به اذا شرب شيأ منه
كان حانثا لان الشراب فى الناس اذا أطلق يراد به المسكر والانسان انما يمنع من ذلك بيمينه
للتحرز عن السكر فيتناول مطلق لفظه مايسكر ويسقط اعتبار حقيقة لفظه بالاتفاق حتى
لايحنث بشرب الماء أو اللبن وهو شراب فالشراب حقيقة مايشرب ولو حلف لايزايل
حراما فشرب خمرا لم يحنث الا أن ينويه لان المراد بهذا اللفظ الفجور عند الاطلاق
فينصرف يمينه اليه الا أن ينوى غيره فالحاصل أن دليل العرف يغلب على حقيقة اللفظ فى
باب الايمان ولهذا لوحلف لا يشترى بنفسجا ينصرف الى دهن البنفسج دون الورق
والبنفسج للورق حقيقة فعرفنا أن العرف يعتبر فى باب الايمان وان مطلق اللفظ يتقيد

بمقصود الحالف ولو قال لامرأته أن أمسيت قبل أن أطعم فانت طالق ولا نية له قال ان غربت الشمس ولم يطعم حنث لان المراد بهذا اللفظ دخول الليل وذلك بعد غروب الشمس فان الامساء قبل الاصباح فانما يقول الرجل لآخر كيف أصبحت فى أول النهار وكيف امسيت فى آخر النهار عند غروب الشمس (ألا ترى) ان الصائم يحرم عليه الطعام والشراب من الصباح الى المساء وينتهى ذلك بغروب الشمس فاذا غربت الشمس ولم يطعم فقد أمسى قبل أن يطعم فيحنث فى يمينه ولو حلف لا يأكل هذا الجمل فكبر حتى صار مسنا فأكله حنث وقد بينا فى الايمان من الجامع وغيره أن فى الحيوان العين لا تتبدل بتبدل الوصف ولهذا لو حلف لا يكلم هذا الصبي وكلمه بعد ماشب أولا يكلم هذا الشاب فكلمه بعد ماشاخ حنث بخلاف مالو حلف لا يأكل هذا الرطب فأكله بعد ماصار تمرا لم يحنث فهذه المسئلة تنبنى على ذلك الاصل والله أعلم بالصواب

باب فى البيع والشراء

(قال رحمه الله) امرأة حامل تريد أن تهب مهرها لزوجها على انها ان ماتت فى نفاسها كان الزوج بريأ من المهر وان سلمت عاد المهر علي زوجها فانه ينبغى لها أن تشترى من الزوج ثوبا لم تره بان كان فى منديل فتشتريه بجميع مهرها أو نصفه فان ماتت فى نفاسها برئ الزوج وان سلمت من علتها ردت الثوب بخيار الرؤية وعاد المهر على زوجها وهذا يستقيم اذا بقي الثوب علي حاله لان الرد بخيار الرؤية غير موقت وبه ينفسخ العقد من الاصل فيعود المهر عليه كما كان ولكن الثوب قد يتعيب عندها أو يهلك فيتعذر رده فالسبيل أن تشترى الثوب وتشهد علي ذلك من غير أن تقبضه من الزوج حتي لا يتعذر عليها الرد اذا سلمت بوجه من الوجوه * رجل أمر رجلا أن يشترى دارا بألف درهم وأخبره انه ان فعل اشتراها الآمر منه بألف ومائة فخاف المأمور ان اشتراها أن لا يرغب الآمر فى شرائها قال يشتري الدار علي انه بالخيار ثلاثة أيام فيها ويقبضها ثم يأتيه الآمر فيقول له قد أخذتها منك بألف ومائة فيقول المأمور هى لك بذلك ولابد له أن يقبضها على أصل محمد رحمه الله فاما عند أبى حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله لاحاجة الي هذا الشرط لجواز التصرف فى العقار قبل القبض عندهما والمشترى بشرط الخيار يتمكن من التصرف فى المشترى بالاتفاق وانى اختلفوا انه هل يملكه

مع شرط الخيار أم لا فانما قال الآمر يبدأ ليتمكن من التصرف فى المشترى فيقول أخذت منك بالف ومائة لان المأمور له لو بدأ قال بعتها منك ربما لا يرغب الآمر فى شرائها ويسقط خيار المأمور بذلك فكان الاحتياط فى أن يبدأ الآمر حتى اذا قال المأمور هى لك بذلك تم البيع بينهما وان لم يرغب الآمر فى شرائها يمكن المأمور من ردها بشرط الخيار فيندفع الضرر عنه بذلك ▪ رجل حلف يعتق كل مملوك يملكه الى ثلاثين سنة وعليه كفارة ظهار فاراد أن يعتق ويجوز عن ظهاره قال يقول الرجل أعتق عبدك عنى على ألف درهم فاذا فعل ذلك عتق لان الملك هنا وان كان يثبت للآمر فانما يثبت ذلك فى حكم تصحيح العتق عنه لانه ثابت بطريق الاضمار والمقصود بالاضمار تصحيح الكلام فيما يرجع الى تصحيح الكلام يظهر حكم المضمر ولا يظهر فيما وراء ذلك فلا يصير شرط الحنث فى اليمين الاولى موجودا بهذا اللفظ فيقع العتق عن الظهار كما أوجبه بالكلام الثانى وهذه المسئلة تصير رواية فى فصل وهو من قال لعبد الغير ملكتك فأنت حر ثم قال ان ملكتك فأنت حر عن ظهارى ثم اشتراه لا يجزئه عن الظهار لان عتقه عند دخوله فى ملكه صار مستحقا بالكلام الاول على وجه لا يملك ابطاله ولا يملك ابداله بغيره فعند دخوله فى ملكه انما يعتق بالكلام الاول ولم يقترن به نية الظهار ألا ترى انه تكلف فى هذا الفصل فقال يقول الرجل اعتق عبدك عني على كذا ولو كان هو يمكنه اعتاقه عن ظهاره لقال انه يقول لهذا المملوك ان ملكتك فانت حر عن ظهارى ثم يشتريه فلما لم يذكر هكذا عرفنا ان الصحيح فى تلك المسئلة أن يعتق عند دخوله فى ملكه بالايجاب الاول خاصة ▪ امرأة طلقها زوجها ولها عليه دين بغير بينة فخلف مالها عليه حق فأرادت أن تأخذ منه وأنكرت أن تكون عدتها قد انقضت تريد بذلك أن تأخذ منه نفقة بقدر دينها قال يسعها ذلك لانها لو ظفرت بجنس حقها كان لها أن تأخذه بغير علمه فكذلك ان تمكنت من الاخذ بهذا الطريق وهذا لان هذا الزوج وان كان يعطيها بطريق نفقة العدة فهى انما تستوفى بحساب دينها ولها حق استيفاء مال الزوج بحساب دينها على أى وجه كان منه فان حلفها القاضى على انقضاء عدتها فحلفت تعنى به شيأ غير ذلك وسعها وقد بينا انها متى كانت مظلومة تعتبر نيتها فاذا حلفت ماانقضت عدتى تعنى به عدة عمرها وسعها ذلك ▪ ولو أن رجلا أراد أن يدفع مالا مضاربة الى رجل وأراد أن يكون المضارب ضامنا له فالحيلة فى ذلك أن يقرضه رب المال المال الا درهما

ثم يشاركه بذلك الدرهم فيما أقرضه على أن يعملا فما رزقهما الله تعالى فى ذلك من شئ فهو بينهما على كذا وهذا صحيح لان المستقرض بالقبض يصير ضامنا للمستقرض متملكا ثم الشركة بينهما مع التفاوت فى رأس المال صحيح فالربح بينهما على الشرط على ماقال على رضى الله عنه الربح على ماشترطا والوضيعة على المال ويستوى ان عملا جميعا أو عمل به أحدهما فربح فان الربح يكون بينهما على هذا الشرط وان شاء أقرض المال كله للمضارب ثم يدفعه المستقرض الى المقرض مضاربة بالنصف ثم يدفعه المقرض الى المستقرض بضاعة فيجوز ذلك فى قول أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله لان دفعه الى صاحب المال بضاعة كدفعه الى أجنبي آخر وفى قول محمد رحمه الله الربح كله للعامل هنا لان العامل صاحب المال وهو فى عمله فى ملكه لايصلح أن يكون نائبا عن غيره وقد تقدم بيان هذه المسئلة فى كتاب المضاربة فهذه الحيلة على أصل أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله خاصة فالمال كله صار مضمونا عليه بالقبض على جهة القرض ثم هو العامل فى المال والربح على شرط المضاربة فأما عند محمد رحمه الله الحيلة هى الاولى قال وسألت أبا يوسف رحمه الله عن الرجل يشترى دارا بالف درهم نخاف أن يأخذها جارها بالشفعة فإشتراها بالفى درهم من صاحبها ثم أعطاه بالف دينار أو ألف درهم قال هو جائز لان هذه مصادقة بالثمن قبل القبض وذلك جائز لحديث ابن عمر رضى الله عنه قال ألا يارسول الله أعلي بأس أنى أبيع الابل بالبقيع وربما أبيعها بالدراهم وآخذ مكانها دنانير فقال عليه السلام لا بأس اذا افترقتما وليس بينكما عمل فان حلفه القاضى مادالست ولا دالست نخاف كان صادقا لان هذه عبارة عن الغرور والخيانة ولم يفعل شيأ من ذلك وان أحب أن لايكون عليه يمين اشتراها كذلك لولده الصغير فلا يكون عليه يمين فى ذلك لان الاستحلاف لرجاء النكول أو الاقرار وهو لو أقر بذلك لم يصح اقراره فى حق الصغير فان لم يكن له ولد صغير فالسبيل أن يأمر بعض أصدقائه أن يشتريها له كذلك ويشهد على الوكالة ويجعله جائز الامر فى ذلك فان اشتراها لم يكن بين الشفيع والمشتري فى ذلك خصومة فى قول محمد رحمه الله وفى قول أبى يوسف مادامت فى يده فهو خصم للشفيع الا أن يشهد على تسليمها للآمر ثم يودعها الآمر منه أو يعيرها * رجل أحب أن يشترى دارا بعشرين ألف درهم فان أخذها الشفيع أخذها بعشرين ألف ولو استحق الدار لم يرجع على البائع الا بعشرة آلاف قال يشتريها بعشرين ألف درهم وينقده تسعة آلاف

وتسعين درهما ودينارا فانما بقي من الثمن فان رغب فيها الشفيع أخذها بعشرين ألف وان استحقت يرجع على البائع بما دفع اليه لانها لما استحقت بطل عقد الصرف لوجود الافتراق قبل قبض أحد البدلين ولا يرجع الا بما أدى وقبل الاستحقاق الصرف صحيح فلا يأخذ الشفيع الدار الا بعشرين ألف ولو أعطاه بالباقي مكان الدينار ثوبا أو متاعا رجع عند الاستحقاق بعشرين ألف لان استحقاق الدار لا يبطل البيع فى الثوب والمتاع فيكون قابضا منه عشرين ألفا فيلزمه رد ذلك عند استحقاق الدار فاما عقد الصرف يبطل باستحقاق الدار فلا يلزمه الا رد المقبوض فلو لم يستحق ووجد بالدار عيبا ردها بعشرين ألف في جميع ذلك لانه بالرد بالعيب لا يتبين أن الثمن لم يكن واجبا قبل القبض وقد بينا فى كتاب الشفعة وجوه الحيل لابطال الشفعة أو لتقليل رغبة الشفيع فى الاخذ وذلك لا بأس به قبل وجوب الشفعة عند أبى يوسف رحمه الله وعند محمد رحمه الله هو مكروه أشد الكراهه لان الشفعة مشروعة لدفع الضرر عن الشفيع فالذي يحتال لاسقاطها بمنزلة القاصد الى الاضرار بالغير وذلك مكروه وأبو يوسف رحمه الله يقول انه يمتنع من التزام هذا الحق مخافة أن لا يمكنه الخروج منه اذا التزمه وذلك لا يكون مكروها كمن امتنع من جميع المال كيف يلزمه نفقة الاقارب والحج فهذا دفع الضرر عن نفسه لا الاضرار بالغير لان فى الحجر عليه عن التصرف أو تملك الدار عليه بغير رضاه اضرار به وهو انما قصد دفع هذا الضرر وعلى هذا الخلاف الحيلة لمنع وجوب الزكاة واستدل أبو يوسف رحمه الله علي ذلك فى الامالى قال أرأيت لو كان لرجل مائتا درهم فلما كان قبل الحول بيوم تصدق بدرهم منها كان هذا مكروها وانما تصدق بالدرهم حتى يتم الحول وليس فى ملكه نصاب فلا يلزمه الزكاة ولا أحد يقول بان هذا يكون مكروها أو يكون هو فيه آثما * قال واذا اشترى الرجل دارا لغيره وكتب فى الصك ونقد فلان فلانا الثمن كله من مال فلان الآمر فللبائع أن لا يرضى بهذا لما فيه من الضرر عليه فربما يجئ الآمر فيقول قد أخذت مالي وأقررت بذلك حين أشهدت على الصك ولم آمر فلانا بالشراء لى فيسترد ماله ولا يقدر هو على المشترى ليطالبه بثمن الدار وان لم يكتب هذا ففيه نوع ضرر على الآمر وهو أن يأخذ المشترى الآمر بالمال ويقول نقدت الثمن من مالي فالحيلة أن يكتب وقد نقد فلان فلانا الثمن ولا يكتب من مال من هو فاذا ختم الشهود كانت شهادتهم على البيع وقبض الثمن فقط ثم يقر المشترى بعد ذلك أن مانقده من

الثمن انما هو من مال الآمر فيكون اقراره حجة عليه للآمر فيندفع الضرر عنهما والله أعلم بالصواب

باب الاستحلاف

(قال رحمه الله) واذا أراد الرجل أن يغيب فقالت له امرأته كل جارية تشتريها فهى حرة حتى ترجع الى الكوفة ومن رأيه أن يشترى جارية كيف يصنع قال اذا حلف بهذه الصفة يقول نعم فيريها بهذه الكلمة انه حلف على الوجه الذى طلبت وهو يعنى بني تغلب أو غيره من أحياء العرب أو ينوى بقلبه واحد الأنعام فانه يقال نعم والانعام هى الابل والبقر والغنم قال الله تعالى والانعام خلقها لكم الآية فاذا عنى هذا لم يكن حالفا فان أبت الا أن الزوج هو الذى يقول كل جارية أشتريها فهى حرة قال فليفعل ذلك وليعن بذلك كل سفينة جارية قال الله تعالى وله الجوارى المنشآت فى البحر كالاعلام والمراد السفن فاذا عنى ذلك عمل بنيته لانها ظالمة له فى هذا الاستحلاف ونية المظلوم فيما يحلف عليه معتبرة وان حلفته بطلاق كل امرأة يتزوجها عليها فليقل كل امرأة أتزوجها عليك فهى طالق وهو ينوى بذلك كل امرأة أتزوجها على رقبتك فيعمل بنيته فى ذلك لانه نوى حقيقة كلامه فلا يحنث اذا تزوج على غير رقبتها فان كان انما عنى أن لا أتزوج على اطلاقك فهذه النية تعمل فيما بينه وبين الله تعالى ولا يحنث اذا تزوج امرأة أخرى وكذلك ان عنى بقوله فهى طالق من الوثاق فنيته صحيحة فيما بينه وبين الله تعالى وان قال كل امرأة أتزوجها فأطؤها فهى طالق وعنى الوطء بقدمه فهو يدين فيما بينه وبين ربه لان المنوى من محتملات لفظه وقال بعض مشايخنا رحمهم الله ينبغى أن يدين فى هذا الموضع فى القضاء لانه نوى حقيقة كلامه فالوطء يكون بالقدم حقيقة الا أنا نقول الوطء متى أضيف الى النساء فهو حقيقة فى الجماع دون الوطء بالقدم وانما يراد الوطء بالقدم اذا ذكر مطلقا غير مضاف الى النساء فلهذا لا يدين هنا فى القضاء وهو مدين فيما بينه وبين الله تعالى * رجل اتهم جارية انها سرقت له مالا فقال أنت حرة ان لم تصدقينى وخاف المولى أن لا تصدقه فتعتق فما الحيلة فيه قال تقول الجارية قد سرقته ثم تقول بعد ذلك لم اسرقه فيتيقن انها صدقته فى احدى الكلامين ولا تعتق وان قال لامرأته أنت طالق ان بدأتك بالكلام وقالت له المرأة بعد ذلك وان ابتدأتك

بالكلام فجاريتي حرة فالحيلة فيه أن يبدأ الزوج بالكلام لان المرأة قد كلمته بعد كلامه حين خاطبته بيمينها فلا يكون الزوج مبتدئا لها بالكلام بعد يمينه وان كانت اليمين منهما جميعا فالحيلة فيه أن يكلم كل واحد منهما صاحبه معا على ماذكره فى الجامع اذا حلف رجلان فقال كل واحد منهما لصاحبه ان ابتدأتك بالكلام فالتقيا وسلم كل واحد منهما على صاحبه معا لم يحنث كل واحد منهما فى يمينه لان المبتدئ بالشئ من يسبق غيره بذلك الشئ فاذا اقترن كلامه بكلام صاحبه لم يكن مبتدئا * رجل قال والله أنا لا أجلس فما أقوم حتى أقام يعنى حتى يقوينى الله على ذلك فيقيمني فانه لايحنث وهو صادق فى يمينه لان المذهب عند أهل النية والجماعة ان أفعال العباد مخلوقة الله تعالى قال الله تعالى والله خلقكم وما تعملون فلا يقوم أحد مالم يقمه الله تعالى وقيل فى قوله عز وجل يأيها الناس أنتم الفقراء الى الله ان المراد هذا وهو ان العبد لايستغنى فى شئ من أقواله وحركاته عن الله تعالى وهو نظير ماقال فى كتاب الايمان فى الجامع الصغير اذا حلف ليأتينه غدا الا أن لايستطيع وهو يعنى بذلك القضاء والقدر فانه تعمل نيته ولا يكون حانثا فى يمينه بحال ولو قال لامته أنت حرة ان ذقت طعاما حتى أضربك فأنفت الامة فالحيلة أن يهبها لولده الصغير ثم يتناول الطعام فلا يحنث فى يمينه لانه صار قابضا لولده بنفس الهبة فانما يوجد الشرط وهى ليست فى ملكه فلا يتحقق قال وسئل أبو حنيفة رحمه الله عن امرأة قالت لزوجها اخلعنى فقال أنت طالق ثلاثا ان سألتينى الخلع ان لم أخلعك فقالت المرأة جاريتي حرة ان لم أسئلك قبل الليل وجاء الى أبى حنيفة رحمه الله قال أبو حنيفة رحمه الله سليه الخلع فقالت لزوجها أسألك أن تخلعنى فقال أبو حنيفة رحمه الله لزوجها قل قد خلعتك على ألف درهم تعطيها لى فقال لها الزوج ذلك فقال أبو حنيفة رحمه الله لها قولى لاأقبله فقالت فقال أبو حنيفة رحمه الله قوما فقد بر كل واحد منكما فى يمينه لان شرط برها فى اليمين أن تسأله الخلع وقد سألته وشرط بر الزوج أن يخلعها بعد سؤالها وقد فعل فانما عقد يمينه على فعل نفسه خاصة وقد وجد ذلك منه فلم يقع عليها شئ حين ردت الخلع وهذه المسئلة تصير رواية فيما اذا قالت المرأة لزوجها اخلعنى فقال الزوج خلعتك على كذا انه لا يقع الفرقة مالم تقل المرأة قبلت بخلاف ما اذا قالت اخلعني على كذا فقال قد فعلت فانه لاتقع الفرقة لانها اذا لم تذكر البدل كان كلامها سؤالا للخلع لا احد شطرى العقد الا أن فى النكاح لافرق بين أن يذكر البدل وبين أن لا

يذكر فان وجوب المهر يستغنى عن التسمية هناك ولا يعتمد الرضى ووجوب البدل فى الخلع لايكون الا باعتبار التسمية وباعتبار تمام الرضا فلهذا فرقنا بين ما اذا ذكر البدل وبين ما اذا لم يذكره وذكر الخصاف رحمه الله في كتاب الحيل نظير هذه الحكاية فقال ان بعض من كان يتأذى منه أبو حنيفة رحمه الله جرى بينه وبين زوجته كلام فامتنعت من جوابه فقال ان لم تكلميني الليلة فانت طالق فسكتت وامتنعت من كلامه نخاف أن يقع الطلاق اذا طلع الفجر فطاف على العلماء رحمهم الله فى الليل فلم يجد عندهم فى ذلك حيلة فجاء الى أبى حنيفة رحمه الله وذكر له ذلك فقال هل أتيت أستاذك فجعل يعتذر اليه ويقول لافرج لي الا من قبلك فذكر انه قال له اذهب فقل للذين حولها من أقاربها ادعوها فماذا أصنع بكلامها فانها أهون عليّ من التراب وأسمعها من هذا بما تقدر فجاء وقال ذلك حتى ضجرت وقالت بل أنت كذا وكذا فصارت مكلمة له قبل طلوع الفجر وخرج من يمينه وهذه الحكاية أوردها فى مناقب أبي حنيفة رحمه الله وقال انه قال للرجل ارجع الى بيتك حتى آتيك فاتشفع لك فرجع الرجل الى بيته وجاء أبو حنيفة رحمه الله فى أثره فصعد مأذنة محلته واذن فظنت المرأة أن الفجر قد طلع فقالت الحمد لله الذى نجانى منك فجاء أبو حنيفة رحمه الله الى الباب وقال قد برت يمينك وأنا الذى أذنت أذان بلال رضى الله عنه فى نصف الليل قال وسئل أبو حنيفة رحمه الله عن أخوين تزوجا أختين فزفت امرأة كل واحد منهما الى زوج أختها فلم يعلموا بذلك حتى أصبحوا فذكر ذلك لابى حنيفة رحمه الله وقال ليطلق كل واحد منهما امرأته تطليقة ثم يتزوج كل واحد منهما المرأة التى دخل بها وفي مناقب أبي حنيفة رحمه الله ذكر لهذه المسئلة حكاية أنها وقعت لبعض الاشراف بالكوفة وكان قد جمع العلماء رحمهم الله لوليمته وفيهم أبو حنيفة رحمه الله وكان فى عداد الشباب يومئذ فكانوا جالسين على المائدة اذ سمعوا ولولة النساء فقيل ماذا أصابهن فذكروا انهم غلطوا فادخلوا امرأة كل واحدمنهما علي صاحبه ودخل كل واحد منهما بالذى أدخلت عليه وقالوا ان العلماء على مائدتكم فسلوهم عن ذلك فسألوا فقال سفيان الثورى رحمه الله فيها قضى عليّ رضى الله عنه على كل واحد من الزوجين المهر وعلي كل واحدة منهما العدة فاذا انقضت عدتها دخل بها زوجها وأبو حنيفة رحمه الله ينكت باصبعه على طرف المائدة كالمتفكر فى شئ فقال له من الى جانبه أبرزما عندك هل عندك شئ آخر فغضب سفيان الثورى

رحمه الله فقال هل يكون عنده بعد قضاء علي رضى الله عنه يعنى فى الوطء بالشبهة فقال
أبو حنيفة رحمه الله على بالزوجين فأتى بهما فسارّ كل واحد منهما انه هل تعجبك المرأة التى
دخلت بها قال نعم ثم قال لكل واحد منهما طلق امرأتك تطليقة فطلقها ثم زوج من كل واحد
منهما المرأة التى دخل بها وقال قوما الى أهلكما على بركة الله تعالى فقال سفيان رحمه الله
ماهذا الذى صنعت فقال أحسن الوجوه وأقربها الى الالفة وأبعدها عن العداوة أرأيت
لو صبر على كل واحد منهما حتى انقضت المدة أما كان يبقى فى قلب كل واحد منهما شئ
بدخول أخيه بزوجته ولكنى أمرت كل واحد منهما حتى يطلق زوجته ولم يكن بينه
وبين زوجته دخول ولا خلوة ولا عدة عليها من الطلاق ثم تزوجت كل امرأة ممن وطئها
وهى معتدة منه وعدته لاتمنع نكاحه وقام كل واحد منهما مع زوجته وليس فى قلب كل
واحد منهما شئ فعجبوا من فطنة أبى حنيفة وحسن تأمله وفى هذه الحكاية بيان فقه هذه
المسئلة التى ختم بها الكتاب والله أعلم بالصواب

كتاب الكسب

(قال الشيخ الامام الاجل الزاهد شمس الائمة وفخر الاسلام أبو بكر محمد بن أبى
سهل السرخسى رحمه الله) واذ قد أجبتكم الى ماسألتمونى من املاء شرح المختصر علي
حسب الطاقة وقدر الفاقة بالآثار المشهورة والاشارات المذكورة فى تصنيفات محمد بن
الحسن رحمه الله لاظهار وجه التأثير وبيان طريق التقدير رأيت أن الحق به املاء شرح
كتاب الكسب الذى يرويه محمد بن سماعة عن محمد بن الحسن رحمه الله وهو من جملة
تصنيفاته الا انه لم يشتهر لانه لم يسمع منه ذلك أبو حفص ولا أبو سليمان رحمهما الله ولهذا
لم يذكره الحاكم رحمه الله فى المختصر وفيه من العلوم مالا يسع جهلها ولا التخلف عن عملها
ولو لم يكن فيها الاحث المفلسين على مشاركة المكتسبين فى الكسب لاتقسهم والتناول من
كديدهم لكان يحق علي كل احد اظهار هذا النوع من العلماء وقد كان شيخنا الامام رحمه
الله بين بعض ذلك على طريق الايثار فيه فنذكر ماذكره تبركا بالمسموع منه ونلحق به
ماتكلم فيه أهل الاصول رحمهم الله وما يجود به الخاطر من المعانى والاشارات فنقول
الاكتساب فى عرف اللسان تحصيل المال بما حل من الاسباب واللفظ فى الحقيقة يستعمل

فى كل باب وقد قال الله تعالى انفقوا من طيبات ما كسبتم وقال تعالى وما أصابكم من مصيبة فبما كسبت أيديكم أى بجناياتكم على أنفسكم وقد سمى جناية المرء على نفسه كسبا وقال جل وعلا فى آية السرقة جزاء بما كسبا أى باشرا بارتكاب المحظور فعرفنا ان اللفظ مستعمل فى كل باب ولكن عند الاطلاق يفهم منه اكتساب المال ثم بدأ محمد رحمه الله الكتاب بقوله طلب الكسب فريضة على كل مسلم وفى رواية وقال طلب الكسب بعد الصلاة المكتوبة الفريضة بعد الفريضة وقال عليه السلام طلب الحلال كمقارعة الابطال ومن مات دائبا فى طلب الحلال مات مغفورا وكان عمر بن الخطاب رضى الله عنه يقدم درجة الكسب على درجة الجهاد فيقول لأأموت بين شعبتى رجل أضرب فى الارض أبتغى من فضل الله أحب الىّ من أن أقتل مجاهدا فى سبيل الله لان الله تعالى قدم الذين يضربون فى الارض يبتغون من فضله على المجاهدين بقوله وآخرون يضربون فى الارض يبتغون من فضل الله الآية وفى الحديث أن رسول الله صلى الله عليه وسلم صافح سعد بن معاذ رضى الله عنه فاذا يداه قد أكتبتا فسأله النبي صلى الله عليه وسلم عن ذلك فقال أضرب بالمر والمسحاة لانفق على عيالى فقبل رسول الله صلى الله عليه وسلم يده وقال كفان يحبهما الله تعالى وفي هذا بيان ان المرء باكتساب مالا بدله منه ينال من الدرجات أعلاها وانما ينال ذلك باقامة الفريضة ولانه لايتوصل الى اقامة الفرض الا به فحينئذ كان فرضا بمنزلة الطهارة لاداء الصلاة وبيانه من وجوه أحدها أن يمكنه من اداء الفرائض بقوة بدنه وانما يحصل له ذلك بالقوت عادة ولتحصيل القوت طرق الاكتساب أو التغالب بالانتهاب والانتهاب يستوجب العقاب وفى التغالب فساد والله تعالى لايحب الفساد فعين جهة الاكتساب لتحصيل القوت فقال عليه السلام نفس المؤمن مطيته فليحسن اليها يعنى الاحسان بان لا يمنعها قدر الكفاية وانما لا يتوصل الى ذلك الا بالكسب كما لا يتوصل الى اداء الصلاة الا بالطهارة ولا بد لذلك من كوز يستقي به الماء أو دلو أو رشا ينزح به الماء من البئر وكذلك لايتوصل الى اداء الصلاة الا بستر العورة وانما يكون ذلك بثوب ولا يحصل له ذلك الا بالاكتساب عادة ومالا يتأتى اقامة الفرض الا به يكون فرضا فى نفسه ثم الكسب طريق المرسلين صلوات الله عليهم وقد أمرنا بالتمسك بهداهم قال الله تعالى فبهداهم اقتده وبيانه أن أول من اكتسب أبونا آدم عليه السلام قال الله تعالى فلا يخرجنكما من الجنة فتشقى أى تتعب فى طلب الرزق وقال مجاهد فى تفسيره لاتأكل خبزا بزيت حتى تعمل عملا الى الموت

وفى الاثار أن آدم عليه السلام لما أهبط الى الارض أتاه جبريل عليه السلام بالحنطة
وأمره أن يزرعها فزرعها وسقاها وحصدها ودرسها وطحنها وخبزها فلما فرغ من هذه
الاعمال جاء وقت العصر أتاه جبريل عليه السلام وقال ان ربك يقرؤك السلام ويقول ان
صمت بقيه اليوم غفرت لك خطيئتك وشفعتك فى أولادك فصام وكان حريصا على تناول
ذلك الطعام لينظر يجد له من الطعم ما كان يجد لطعام الجنة فمن ثمة حرص الصائمون بعد
العصر على تناول الطعام وكذا نوح عليه السلام كان نجارا يأكل من كسبه وادريس عليه
السلام كان خياطا وابراهيم عليه السلام كان بزارا على ماروى عن النبى صلى الله عليه وسلم
قال عليكم بالبزر فان أباكم كان بزارا يعنى الخليل عليه السلام وداود عليه السلام كان يأكل
من كسبه على ماروي انه كان يخرج متنكرا فيسأل عن سيرة أهل مملكته حتي استقبله
جبريل عليه السلام يوما علي صورة شاب فقال له كيف تعرف داود ايها الفتى فقال نعم العبد
داود الا أن فيه خصلة قال وما هى قال انه يأكل من بيت المال وان خير الناس من يأكل من
كسبه فرجع داود عليه السلام الي محرابه باكيا متضرعا يسأل الله تعالى ويقول اللهم علمنى
كسبا تغنينى به عن بيت المال فعلمه الله تعالي صنعة الدرع ولين له الحديد حتى كان الحديد فى
يده كالعجين فى يد غيره قال الله تعالى وألنا له الحديد وقال عز وجل وعلمناه صنعة لبوس
لكم فكان يصنع الدرع ويبيع كل درع باثنى عشر ألفا فكان يأكل من ذلك ويتصدق وسليمان
صلوات الله عليه يصنع المكاييل من الخوص فيأكل من ذلك وذكريا عليه السلام كان نجارا
وعيسى عليه السلام كان يأكل من غزل أمه وربما كان يلتقط السنبلة فيأكل من ذلك وهو نوع
اكتساب ونبينا صلى الله عليه وسلم كان يرعى فى بعض الاوقات على ماروى أنه عليه السلام
قال لاصحابه رضى الله عنهم يوما كنت راعيا لعقبة بن معيط وما بعث الله نبيا الا وكان راعيا
وفى حديث السائب بن شريك عن ابيه رضى الله عنه قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم
شريكى وكان خير شريك لايدارى ولا يمارى أى لا يلاحى ولا يخاصم فقيل فيما ذا كانت الشركة
بينكما فقال فى الادم وازدرع رسول الله صلى الله عليه وسلم بمكة على ماذكر محمد رحمه الله فى كتاب
المزارعة ليعلم أن الكسب طريق المرسلين عليهم السلام ثم الكسب نوعان كسب من المرء
لنفسه وكسب منه على نفسه فالكاسب لنفسه هو الطالب لما لابد له من المباح والكاسب على
نفسه هو الباغي لما عليه فيه جناح نحو مايكون من السارق والنوع الثانى منه حرام بالاتفاق

قال الله تعالى ومن يكسب اثما فانما يكسبه على نفسه وقال عز وجل ومن يكسب خطيئة أو اثما الاية والمذهب عند الفقهاء من السلف والخلف رحمهم الله ان النوع الاول من الكسب مباح على الاطلاق بل هو فرض عند الحاجة وقال قوم من جهال أهل التقشف وحماقى أهل التصوف أن الكسب الحرام لايحل الاعند الضرورة بمنزلة تناول الميتة وقالوا ان الكسب ينفى التوكل على الله تعالى أو ينقص منه وقد أمرنا بالتوكل قال الله تعالى وعلى الله فتوكلوا ان كنتم مؤمنين فما يتضمن نفى ماأمرنا به من التوكل يكون حراما والدليل على انه ينفى التوكل قوله عليه السلام لو توكلتم على الله حق التوكل لرزقكم كما يرزق الطير يغدو خماصا ويروح بطانا وقال تعالى وفى السماء رزقكم وما توعدون وفي هذا حث على ترك الاشتغال بالكسب وبيان أن ماقدر له من الموعود يأتيه لامحالة وقال عز وجل وأمر أهلك بالصلاة الاية والخطاب وان كان لرسول الله صلى الله عليه وسلم فالمراد أمته فقد أمروا بالصبر والصلاة وترك الاشتغال بالكسب لطلب الرزق لقوله تعالى وما خلقت الجن والانس الا ليعبدون وفى الاشتغال بالكسب ترك ماخلق المرء لاجله وأمر به من عبادة ربه واليه أشار النبي صلى الله عليه وسلم فى قوله ما أوحى الى أن أجمع المال وأكون من المتاجرين وانما أوحى الىّ فسبح بحمد ربك وكن من الساجدين الاية وما فى القرآن من ذكر البيع والشراء فى بعض الآيات ليس المراد به التصرف فى المال والكسب بل المراد تجارة العبد مع ربه عز وجل ببذل النفس فى طاعته والاشتغال بعبادته فذلك يسمي تجارة وقال الله تعالى هل أدلكم على تجارة الآية وقال عز وجل ان الله اشترى من المؤمنين الآية والمراد هذا النوع وهو بذل النفس لنيل الثواب بالجهاد وأنواع الطاعة وكذا قد سمى الله تعالى آخذ المال لارتكاب مالا يحل له فى الدين بائعا نفسه قال الله تعالى ولبئس ماشروا به أنفسهم وقال عز وجل واشتروا بآيات الله ثمنا قليلا والي ذلك أشار النبي صلى الله عليه وسلم بقوله الناس غاديان بائع نفسه فموبقها ومشتر نفسه فمعتقها وان الصحابة رضى الله عنهم لم يشتغلوا بالكسب فالقول مع أصحاب الصفة رضى الله عنهم كانوا يلزمون المسجد فلا يشتغلون بالكسب ومدحوا على ذلك وكذلك الخلفاء الراشدون وغيرهم من أعلى الصحابة رضى الله عنهم لم يشتغلوا بالكسب وهم الأئمة السادة والقدوة القادة وحجتنا فى ذلك قوله تعالي وأحل الله البيع وقال جل وعلا اذا تداينتم بدين الآية وقال عز وجل الا أن تكون تجارة عن تراض وقال جل وعلا الا أن

تكون تجارة حاضرة الآية فنى بعض هذه الآيات تنصيص على الحل وفى بعضها ندب الى الاشتغال بالتجارة فمن يقول بحرمتها انما يخاطبنا بما يفهمه ولفظ البيع والشراء حقيقة للتصرف فى المال بطريق الاكتساب والكلام محمول على حقيقة لايجوز تركها الى نوع من المجاز الا عند قيام الدليل كما فيما استشهدوا به من قوله تعالى ان الله اشترى من المؤمنين أنفسهم فقد قام الدليل على ان المراد به المجاز ولم يوجد مثل ذلك هنا فكان محمولا على حقيقته وقال الله تعالى فاذا قضيتم الصلاة فانتشروا فى الارض والمراد التجارة وقال الله تعالى ليس عليكم جناح أن تبتغوا فضلا من ربكم يعنى التجارة فى طريق الحج وقال النبي صلى الله عليه وسلم ان أطيب ما أكلتم من كسب أيديكم وان أخي داود كان يأكل من كسب يده والمراد الاشارة الي قوله تعالي كلوا من طيبات مارزقناكم وأقوى ماتعتمده ان الاكتساب طريق المرسلين صلوات الله عليهم وقد قررنا ذلك ولا معنى لمعارضتهم ايانا فى ذلك بيحيي وعيسى عليهما السلام فقد بينا ان عيسى عليه السلام كان يأكل من غزل أمه رضى الله عنها ثم يقول ان الانبياء عليهم السلام فى هذا ليس كغيرهم فقد بعثوا لدعوة الناس الي دين الحق واظهار ذلك لهم فكانوا مشغولين بما بعثوا لاجله ولم يشتغلوا عامة أوقاتهم بالكسب لهذا وقد اكتسبوا فى بعض الاوقات ليبينوا للناس ان ذلك مما ينبغى أن يشتغل به المرء وانه لاينفى التوكل على الله تعالى كما ظنه هؤلاء الجهال وقد بين هذا عمر رضى الله عنه فى حديثه حيث مر بقوم من القراء فرآهم جلوسا قد نكسوا رؤوسهم فقال من هؤلاء فقال هم المتوكلون فقال كلا ولكنهم المتأكلون يأكلون أموال الناس ألا أنبئكم من المتوكلون فقيل نعم فقال هو الذي يلقى الحب فى الارض ثم يتوكل على ربه عز وجل وفى رواية أخرى عنه قال يامعشر القراء ارفعوا رؤوسكم واكتسبوا لانفسكم ودعواهم ان الكبار من الصحابة رضى الله عنهم كانوا لايكتسبون دعوى باطل فقد روى أن أبا بكر الصديق رضى الله عنه كان بزارا وعمر رضى الله عنه كان يعمل فى الادم وعثمان كان تاجرا يجلب اليه الطعام فيبيعه وعلى رضى الله عنه كان يكسب على ماروى انه أجر نفسه غير مرة حتى أجر نفسه من يهودى وقال للوزان زن وارجح فان معاشر الانبياء هكذا نزن وباع رسول الله صلي الله عليه وسلم قعبا وحلسا من يزيد واشترى ناقة من اعرابى وأوفاه ثمنها ثم جحد الاعرابى وقال هلم شاهد قال عليه السلام من يشهد لى فقال خزيمة بن ثابت رضى الله عنه أنا أشهد لك

بانك أوفيت الاعرابى ثمن الناقة فقال عليه السلام كيف تشهد لى ولم تكن حاضرا فقال يارسول الله انا نصدقك فيما تأتينا به من خبر السماء أفلا نصدقك فيما تخبر به من ايفاء ثمن الناقة فقال عليه السلام من شهد له خزيمة فحسبه ولا حجة لهم فى قوله تعالى وفى السماء رزقكم وما توعدون فالمراد المطر الذي ينزل من السماء فيحصل به النبات فان ذلك يسمى رزقا على مانقل عن بعض السلف يا ابن آدم ان الله تعالى يرزقك ويرزق رزقك ويرزق رزق رزقك يعنى ينزل المطر من السماء رزقا للنبات ثم النبات رزق الانعام والانعام رزق لبني آدم ولئن حملنا الآية على ظاهرها فنقول فى السماء رزقنا كما أخبر الله تعالى ولكن أمر باكتساب السبب ليأتينا ذلك الرزق عند الاكتساب * بيانه فى قوله عليه السلام فيما يأثر عن ربه عز وجل عبدى حرك يدك أنزل عليك الرزق وقد أمر الله تعالي مريم بهز النخلة كما قال الله تعالى وهزى اليك الآية وهو قادر علي أن يرزقها من غير هز منها كما كان يرزقها فى المحراب فقال عز وجل كلما دخل عليها زكريا المحراب الآية وانما أمرها بذلك ليكون بيانا للعباد انه ينبغى لهم أن لايدعوا اكتساب السبب وان كانوا يعتقدون ان الله تعالى هو الرزاق وهذا نظير الخلق فان الله تعالى هو الخالق قد يخلق لامن سبب ولافى سبب كما خلق آدم صلوات الله عليه وقد يخلق لامن سبب ولافى سبب كما خلق عيسى عليه السلام وقد يخلق من سبب فى سبب كما قال الله تعالي ياأيها الناس انا خلقناكم من ذكر الآية ثم الاشتغال بالنكاح وطلب الولد لاينفى يقين العبد بان الخالق هو الله تعالي فكذا أمر الرزق ليعلم أن من يزعم أن حقيقة التوكل فى تركه الكسب فهو مخالف للشريعة واليه أشار رسول الله صلي الله عليه وسلم فى قوله للسائل الذى قال أرسل ناقتى وأتوكل فقال عليه السلام لابل اعقلها وتوكل ونظير هذا الدعاء فقد أمرنا به قال الله تعالى واسألوا الله من فضله ومعلوم ان كل ما قدر لاحد فهو يأتيه لامحالة ثم أحد لايتطرق بهذا الي ترك السؤال والدعاء من الله تعالى والانبياء عليهم السلام كانوا يسألون الجنة مع علمهم أن الله تعالى يدخلهم الجنة وقد وعدهم ذلك وهو لا يخلف الميعاد وكانوا يأمنون العاقبة ثم كانوا يسألون الله تعالى ذلك فى دعائهم وكذا أمر الشفاء فالشافى هو الله وقد أمرنا بالمداواة قال عليه السلام تداووا عباد الله فان الله ماخلق داء الا وخلق له دواء الا السام أوقال الهرم وقد فعل ذلك رسول الله صلي الله عليه وسلم يوم أحد حين داوى ما أصابه من الجراحة فى وجهه ثم اكتساب السبب بالمداواة لاينفى التيقن

بان الله هو الشافى فكذا اكتساب سبب الرزق بالتحرك لاينفى التيقن بان الله تعالى هو الرازق والعجب من الصوفيـة انهم لايمتنعون من تناول طعام من أطعمهم من كسب يده وربح تجاراته مع علمهم بذلك فلو كان الاكتساب حراما لكان المال الحاصل به حرام التناول لان مايتطرق اليه بارتكاب الحرام يكون حراما (ألا ترى) أن بيع الخمر للمسلم لما كان حراما كان تناول ثمنها حراما وحيث لم يمتنع أحد منهم من التناول عرفنا ان قولهم من نتيجة الجهل والكسل ثم المذهب عند جمهور الفقهاء من أهل السنة والجماعة رحمهم الله ان الكسب بقدر مالا بد منه فريضة وقالت الكرامية بل هو مباح بطريق الرخصة لانه لايخلو اما أن يكون فرضا فى كل وقت أو فى وقت مخصوص والاول باطل لانه يؤدى الى أن لايتفرغ أحد عن اداء هذه الفريضة ليشتغل بغيرها من الفرائض والواجبات والثانى باطل لان مايكون فرضا فى وقت مخصوص شرعا يكون مضافا الى ذلك الوقت كالصلاة والصوم ولم يرد الشرع باضافة الكسب الى وقت مخصوص ثم لايخلو اما أن يكون فرضا لرغبة الناس اليه أو للضرورة والاول باطل فان الرغبـة ثابتة فى جميع مافى الدنيا من الاموال وأحـد لايقول يفترض على كل واحد تحصيل جميع ذلك والثانى باطل أيضا فان مايفترض للضرورة انما يفترض عند تحقق الضرورة وبعد تحقق الضرورة يعجز عن الكسب فكيف تتأخر فريضته الي حال عجزه ولا يخلو اما أن يفترض جميع أنواعه أو نوع مخصوص منه والاول باطل فان الانبياء عليهم السلام مااشتغلوا بالكسب فى عامـة أوقاتهم وكذا أعـلام الصحابة ومن بعدهم من الاخيار ولا يظن بهم أنهم اجتمعوا على ترك ماهو فرض عليهم والثانى باطل لانه ليس بعض الناس بتخصيصه بهذا الفريضة بأولي من البعض فتبين أن الكسب ليس بفرض أصلا والدليل عليه انه لو كان أصله فرضا لكان الاستكثار منه مندوبا اليه وكان نفلا بمنزلة العبادات والاستكثار منه مـذموم كما قال الله تعالى انما الحياة الدنيا لعب ولهو الى قوله عذاب شديد وبهذا الحرف يقع الفرق بينه وبين طلب أهـل العلم فان أصله لما كان فرضا كان الاستكثار منه مندوبا اليه وحجتنا فى ذلك قوله تعالى انفقوا من طيبات ما كسبتم والامر حقيقة للوجوب ولا يتصور الانفاق من المكسوب الا بعد الكسب ومالايتوصل الى اقامة الفرض الا به يكون فرضا وقال تعالى فاذا قضيت الصلاة فانتشروا الآية يعنى الكسب والامر حقيقة للوجوب ▪ فان قيل قد روى عن مجاهد ومكحول رحمهما الله انهما قالا المراد

طلب العلم قلنا ماذكرنا من التفسير مروى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فانه قال طلب الكسب بعد الصلاة المكتوبة هى الفريضة بعد الفريضة وتلا قوله تعالى فاذا قضيت الصلاة فلا يترك ذلك بقول مكحول ومجاهد رحمهما الله والظاهر يؤيد ماذكرنا بدليل ماذكر بعده واذا رأوا تجارة الآية وكانوا انفضوا بذلك فى حال خطبته فنهوا عن ذلك وأمروا به بعد الفراغ من الصلاة * فان قيل الامر بعد النهى يفيد الاباحة * قلنا الامر حقيقة للايجاب ولو كان المراد هو الاباحة والرخصة لقال فلا جناح عليكم أن تبتغوا من فضل الله كما قال فى باب طريق الحج ليس عليكم جناح أن تبتغوا فضلا من ربكم والدليل عليه أن الله تعالى امر بالانفاق على العيال من الزوجات والاولاد والمعتدات ولا يتمكن من الانفاق عليهم الا بتحصيل المال بالكسب وما يتوصل به الى أداء الواجب يكون واجبا والمعقول يشهد له فان فى الكسب نظام العالم والله تعالى حكم ببقاء العالم الى حين فنائه وجعل سبب البقاء والنظام كسب العباد وفى تركه تخريب نظامه وذلك ممنوع منه * فان قيل فبقاء هذا النظام يتعلق بالتسافد بين الحيوان وأحد لا يقول بفرضية ذلك * قلنا نعم ان الله تعالى علق البقاء بتسافد الحيوانات وركب الشهوة فى طباعهم وتلك الشهوة تحملهم على مباشرة ذلك الفعل فلا تقع الحاجة الى أن يجعل ذلك فرضا عليهم لكيلا يمتنعوا من ذلك فان الطبع داع الى اقتضاء الشهوة * فاما الاكتساب فى الابتداء فكد وتعب وقد تعلق به بقاء نظام العالم فلو لم يجعل أصله فرضا لاجتمع الناس عن آخرهم على تركه لانه ليس فى طبعهم ما يدعو الي الكد والتعب فجعل الشرع أصله فرضا لكيلا يجتمعوا على تركه فيحصل ماهو المقصود وجميع ماذكروا من التقسيمات يبطل بما أشار اليه محمد رحمه الله فى قوله طلب الكسب فريضة كما أن طلب العلم فريضة * فان هذه التقسيمات تأتى فى العلم ومع ذلك كان أصله فرضا بالاتفاق فكذلك طلب الكسب وكان معني الفريضة مايتأمن بقاء نظام العالم به ولا يوجد ذلك فى الاستكثار منه على قصد التكاثر والتفاخر وانما ذم الله تعالى الاستكثار اذا كان بهذه الصفة فقال عز وجل وتفاخر بينكم وتكاثر ثم ينبنى على هذه المسئلة مسئلة أخرى وهى انه بعد ما اكتسب ما لا بد منه هل الاشتغال بالاكتساب أفضل أم التفرغ للعبادة قال بعض الفقهاء رحمهم الله الاشتغال بالكسب أفضل وأكثر مشايخنا رحمهم الله على أن التفرغ للعبادة أفضل وجه القول الاول أن منفعة الاكتساب أعم فان مايكتسبه الزارع تصل منفعته الى الجماعة عادة والذى يشتغل بالعبادة

انما ينفع نفسه لانه بفعله يحصل النجاة لنفسه ويحصل الثواب لجسمه * وما كان أعم نفعا فهو أفضل لقوله عليه السلام خير الناس من ينفع الناس ولهذا كان الاشتغال بطلب العلم أفضل من التفرغ للعبادة لان منفعة ذلك أعم ولهـذا كانت الامارة والسلطنة بالعدل أفضل من التخلى للعبادة كما اختاره الخلفاء الراشـدون رضوان الله عليهم لان ذلك أعم نفعا والى هـذا المعنى أشار النبي صلى الله عليه وسلم فى قوله العبادة عشرة أجزاء وقوله عليه السلام الجهاد عشرة أجزاء تسعة منها فى طلب الحلال للانفاق على العيال والدليل عليه انه بالكسب يتمكن من اداء أنواع الطاعات من الجهاد والحج والصدقة وبر الوالدين وصلة الرحم والاحسان الى الاقارب والاجانب وفى التفرغ للعبادة لا يتمكن الا من اداء بعض الانواع كالصوم والصلاة وجه القول الآخر وهو الاصح أن الانبياء والرسل ما اشتغلوا بالكسب فى عامة الاوقات ولا يخفى على أحـد ان اشتغالهم بالعبادة فى عمرهم كان أكثر من اشتغالهم بالكسب ومعـلوم انهم كانوا يختارون لانفسهم أعلى الدرجات ولا شك ان أعلى مناهج الدين طريق المرسلين عليهم السلام وكذا الناس فى العادة اذا أحرجهم أمر يحتاجون الى دفعـه عن أنفسهم يشتغلون بالعبادات لا بالكسب والناس انما يتقربون الى العباد دون المكتسبين والدليل عليه ان الاكتساب يصح من الكافر والمسلم جميعا فكيف يستقيم القول بتقديمه على مالا يصح الا من المؤمنين خاصة وهى العبادة والدليل عليه أن النبي صلى الله عليه وسلم لما سئل عن أفضل الاعمال قال أحمزها أى أشقها على البدن وانما أشار بهذا الى ان المرء انما ينال أعلى الدرجات بمنع النفس هواها قال الله تعالى ونهى النفس عن الهوى الآية * والاشتغال بهذه الصفة فى الانتهاء والدوام فى العبادات فاما الكسب ففيه بعض التعب فى الابتداء ولكنه فيه قضاء الشهوة فى الانتهاء وتحصيل مراد النفس فلا بد من القول بأن ما يكون بخلاف هوى النفس ابتداء وانتهاء فهو أفضل ولا يدخل فى شئ مما ذكرنا النكاح فان الاشتغال بالنكاح أفضل عندنا من التخلى لعبادة الله تعالى وهذا المعنى موجود فيه لانه انما كان ذلك أفضل لما فيه من تكثير عبادة الله تعالى وأمة رسوله عليه السلام وتحقيق مباهاة رسول الله بهم وذلك لا يوجد هنا فكان التفرغ للعبادة أفضل من الاشتغال بالكسب بعد ما يحصل مالا بد منه وهذه المسئلة تنبنى على مسئلة أخرى اختلف فيها العلماء رحمهم الله وهى ان صفة الفقر أعلى أم صفة الغنى * والمذهب عندنا ان صفة الفقر أعلى وقال بعض الفقهاء صفة الغنى أعلى وقد أشار محمـد رحمه الله فى كتاب

الكسب فى موضعين الي ماينا من مذهبنا فقال فى أحد الموضعين * ولو أن الناس قنعوا بما يكفيهم وعمدوا الى الفضول فوجهوها لامر آخرتهم لكان خيرا لهم وقال فى الموضع الآخر وما زاد على ما لا بد منه يحاسب المرء عليه ولايحاسب أحد علي الفقر ولاشك انمالا يحاسب المرء عليه يكون أفضل مما يحاسب المرء عليه وأما من فضل الغني فاحتج وقال الغني نعمة والفقر بؤس ونقمة ومحنة ولا يخفى على عاقل ان النعمة أفضل من النقمة والمحنة والدليل عليه ان الله تعالى سمي المال فضلا فقال عز وجل وابتغوا من فضل الله وقال تعالي ليس عليكم جناح ان تبتغوا فضلا من ربكم وماهو فضل الله فهو أعلى الدرجات وسمى المال خيرا فقال عز وجل ان ترك خيرا الوصية للوالدين وهذا اللفظ يدل علي انه خير من عنده وقال تعالى ولقد آتينا داود منا فضلا يعنى الملك والمال حتى روى انه كانت له مائة سرية فتمنى من الله تعالى الزيادة علي ذلك فقال رب هب لى ملكا لا ينبغى لاحد من بعدى ولا يظن باحد من الرسل عليهم السلام انه سأل من الله تعالي الدرجة الدنيا دون الدرجة العليا والدليل عليه ان النبي صلي الله عليه وسلم قال الايدى ثلاثة يد الله ثم اليد المعطية ثم اليد المعطاة وهى السفلى الى يوم القيامة وفى حديث آخر قال عليه السلام اليد العليا خير من اليد السفلى واليد العليا هى اليد المعطية وقال عليه السلام لسعد بن أبي وقاص رضى الله عنه انك ان تدع ورثتك أغنياء خير لك من أن تدعهم عالة يتكففون الناس وقال أبو بكر الصديق رضى الله عنه لعائشة رضى الله عنها فى مرضه ان أحب الناس الي غنى أنت وأعزهم على فقرا أنت فهذا يدل على أن صفة الغنى أعلي من صفة الفقر قال عليه السلام كاد الفقر أن يكون كفرا وقال عليه السلام اللهم انى أعوذ بك من الفقر الا اليك وقال عليه السلام اللهم انى أعوذ بك من البؤس والتباؤس البؤس الفقر والتباؤس التمسكن ولا يظن بالنبي صلى الله عليه وسلم انه يتعوذ بالله من أعلى الدرجات * وحجتنا في ذلك ان الفقر أسلم للعباد وأعلى الدرجات للعبد مايكون أسلم له وبيان ذلك انه يسلم بالفقر من طغيان الغنى قال الله تعالى كلا ان الانسان ليطغي الآية وقال عز وجل الذين طغوا فى البلاد الآية وانما حملهم على ذلك الطغيان الاغناء يعنى الذين ادعوا مالا ينبغى لاحد من البشر فانه لم ينقل ان أحدا من الفقراء وقع فى ذلك فدل ان الفقر أسلم ثم صفة الغنى مما تميل اليه النفس ويدعو اليه الطبع ويتوصل به الي اقتضاء الشهوات ولا يتوصل بالفقر الى شئ من ذلك وأعلى الدرجات ما يكون أبعد من اقتضاء الشهوات

وقال تعالى واتبعوا الشهوات فسوف يلقون غيا وقال جل وعلا زين للناس الآية والدليل عليه قوله عليه السلام حفت الجنة بالمكاره وحفت النار بالشهوات وقال عليه السلام الفقر أزين بالمؤمن من العذاء الجيد على جيد الفرس وقال عليه السلام ان فقراء أمتي يدخلون الجنة قبل اغنيائهم بنصف يوم وهو خمسمائة عام وفى الآثار ان آخر الانبياء عليهم السلام دخولا الجنة سليمان عليه السلام لملكه وقال عليه السلام يوما لعبد الرحمن بن عوف رضى الله عنهما ماأبطأك عنى ياعبد الرحمن قال وما ذاك يارسول الله قال انك آخر أصحابى لحوقا بى يوم القيامة فأقول ماحبسك عنى فتقول المال كنت محاسبا محبوسا حتى الآن وكان هو من العشرة الذين شهد لهم رسول الله صلى الله عليه وسلم بالجنة وقد قاسم الله ماله أربع مرات فتصدق بالنصف وأمسك النصف فى المرة الاولى وكان ماله ثمانية آلاف فتصدق باربعة آلاف وفى المرة الثانية كان ثمانية آلاف دينار فتصدق بنصفها وفى المرة الثالثة كان ستة عشر ألف دينار فتصدق بنصفها وفى المرة الرابعة كان اثنين وثلاثين ألف دينار فتصدق بنصفها ومع ذلك كله قال عليه السلام فى حقه ماقال فتبين به ان صفة الفقر أفضل وقال عليه السلام عرض عليّ مفاتيح خزائن الارض فاستفتيت أخي جبريل عليه السلام بذلك فأشار اليّ بالتواضع فقلت أكون عبدا أجوع يوما وأشبع يوما فاذا جعت صبرت واذا شبعت شكرت وكان النبي صلى الله عليه وسلم يقول اللهم احيني مسكينا وأمتني مسكينا واحشرني فى زمرة المساكين ولا شك ان النبي صلى الله عليه وسلم سأل لنفسه أعلى الدرجات وان الافضل لنا ماسأله رسول الله صلى الله عليه وسلم لنفسه فقد قال النبي صلى الله عليه وسلم أنا حظكم من الانبياء وأنتم حظى من الامم ففى هذا اشارة الى أن الواجب علينا التمسك بهذا ويتبين بما ذكرنا أن النبي صلى الله عليه وسلم ماتعوذ من الفقر المطلق وانما تعوذ من الفقر المنسى على ماروى فى بعض الروايات انه عليه السلام قال اللهم انى أعوذ بك من فقر منسى ومن غنى يطغى الا انه قيد السؤال فى بعض الاحوال ومراده ذلك أيضا ولكن من سمع اللفظ مطلقا نقله كما سمع وهذه المسئلة تنبنى على مسئلة أخرى اختلف فيها العلماء وهو ان الشكر على الغنى أفضل أم الصبر على الفقر واختلف العلماء رحمهم الله فى هذه المسئلة على أربعة أقاويل فمنهم من توقف فى جوابها لتعارض الآثار وقال ان ابا أبى حنيفة رحمه الله توقف فى أطفال المشركين لتعارض الآثار فيهم وقال اذا فيقتدى به ويتوقف فى هذا الفصل لتعارض الآثار

أيضا ومنهم من قال هما سواء واستدلوا بقوله عليه السلام الطاعم الشاكر كالجائم الصابر ولان الله تعالى اثنى فى كتابه على عبدين وأثنى على كل واحد منهما بنعم العبد أحدهما بنعم عليه فشكر وهو داود قال الله ووهبنا لداود الآية والآخر ابتلى فصبر وهو أيوب عليه السلام قال الله تعالى انا وجدناه صابرا الآية فعرفنا انهما سواء ومنهم من قال الشكر على الغنى أفضل لقوله عليه السلام الحمد لله علي كل نعمة وقال عليه السلام لو أن جميع الدنيا صارت لقمة فتناولها عبد وقال الحمد لله رب العالمين كان بما أتى به خيرا مما أوتى يعنى لما فى هذه الكلمة من الثناء على الله تعالى وتبين بالحديث الاول ان الشكر يكون بالثناء علي الله تعالي فكان أفضل من الصبر والدليل عليه قوله تعالى اعملوا آل داود شكرا وهذا يعم جميع الطاعات ولا شك ان مايعم جميع الطاعات فهو أعلي الدرجات وذلك لا يوجد فى الصبر علي الفقر والمذهب عندنا ان الصبر علي الفقر أفضل قال عليه السلام الصبر نصف الايمان * وقال عليه السلام الصبر من الايمان بمنزلة الرأس من الجسد ولان فى الفقر معنى الابتلاء والصبر علي الابتلاء يكون أفضل من الشكر علي النعمة يعتبر هذا بسائر أنواع الابتلاء فان الصبر علي ألم المرض يكون أعظم فى الثواب من الشكر على صحة البدن وكذلك الصبر علي العمي أفضل من الشكر علي البصر قال عليه السلام فيما يأثر عن ربه عز وجل من أخذت كريمته وصبر علي ذلك فلا جزاء له عندى الا الجنة أو قال الجنة والرؤية وهذا الفقه وهو أن للمؤمن ثوابا فى نفس المصيبة قال عليه السلام يؤجر المؤمن فى كل شئ حتى الشوكة تشاكه فى رجله * والدليل عليه أن ماعزا رضى الله عنه حين أصابه حر الحجارة هرب وكان ذلك منه نوع اضطراب ثم مع ذلك قال فيه رسول الله لقد تاب توبة لو قسمت توبته علي جميع أهل الارض لوسعتهم فعرفنا أن نفس المصيبة للمؤمن ثواب وفى الصبر عليها ثواب أيضا فاما نفس الغنى فلا ثواب فيه وانما الثواب فى الشكر علي الغنى وما ينال به الثواب من الوجهين يكون أعلي مما ينال فيه الثواب من وجه واحد وكما أن فى الشكر على الغنى ثناء على الله تعالى ففى الصبر على المصيبة كذا لقوله تعالى الذين اذا أصابتهم مصيبة الآية وحكي أن غنيا وفقيرا تناظرا فى هذه المسئلة فقال الغني الشاكر انا أفضل فان الله تعالى استقرض من الاغنياء فقال عز وجل من ذا الذي يقرض الله الآية * وقال الفقير ان الله تعالي انما استقرض من الاغنياء للفقراء وقد يستقرض من الخبيث وغير الخبيث ولا يستقرض الا الاجل يوضحه ان الغنى يحتاج الي الفقير ولا يحتاج الفقير الى الغني لان الغنى يلزمه

اداء حق المال فلو اجتمع الفقراء عن آخرهم علي أن لا يأخذوا شيأ من ذلك لم يجبروا على الاخذ ويحمدون شرعا على الامتناع من الاخذ فلا تمكن الاغنياء من اسقاط الواجب عن انفسهم والله تعالى يوصل الفقراء كفايتهم على حسب ماضمن لهم فبهذا تبين أن الاغنياء هم الذين يحتاجون الى الفقراء والفقراء لايحتاجون اليهم بخلاف ماظنه من يعتبر الظاهر ولا يتأمل فى المعنى ويتضح بما قررنا أن الفقير الصابر أفضل من الغنى الشاكر وفى كل خير ثم الكسب على مراتب فمقدار مالا بد لكل أحد منه يعنى مايقيم به صلبه يفترض على كل أحد اكتسابه غنيا أو فقيرا لانه لا يتوصل الى اقامة الفرائض الا به وما يتوصل به الى اقامة الفرائض يكون فرضا فان لم يكتسب زيادة علي ذلك فهو فى سعة من ذلك لقوله عليه السلام من أصبح آمنا فى سربه معافى فى بدنه وعنده قوت يومه فكأنما حيزت له الدنيا بحذافيرها وقال عليه السلام لابن خنيس رضى الله عنه فيما يعظه لقمة تسدبها جوعتك وخرقة توارى بها سوأتك فان كان لك كن يكنك فحسن وان كان لك دابة تركبها بخ بخ * وهذا اذا لم يكن عليه دين فان كان عليه دين فالاكتساب بقدر مايقضى * دينه فرض عليه لان قضاء الدين مستحق عليه ان كان غنيا قال عليه السلام الدين مقضى وبالاكتساب يتوصل اليه * وكذا ان كان له عيال من زوجة وأولاد صغار فانه يفترض عليه الكسب بقدر كفايتهم غنيا لان الانفاق على زوجته مستحق عليه قال الله تعالى أسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم معناه فانفقوا عليهن من وجدكم وهكذا فى قراءة ابن مسعود رضي الله عنه وقال جل وعلا وعلي المولود له رزقهن وكسوتهن الآية وقال عزوجل ومن قدر عليه رزقه فلينفق الآية وانما يتوصل الى ايفاء هذا المستحق بالكسب وقال صلى الله عليه وسلم كفى بالمرء اثما ان يضيع من يعون فالتحرز عن ارتكاب المآثم فرض وقال عليه السلام ان لنفسك عليك حقا وان لاهلك عليك حقا فأعط كل ذى حق حقه ولكن هذا فى الفرضية دون الاول لقوله عليه السلام ثم من تعول فان اكتسب زيادة على ذلك مايدخره لنفسه وعياله فهو فى سعة من ذلك لما روي أن النبى صلي الله عليه وسلم ادخر قوت عياله لسنة بعد ماكان منهيا عن ذلك على ماروى أنه صلى الله عليه وسلم قال لبلال رضي الله عنه انفق بلالا ولا تخش من ذي العرش اقلالا والمتأخر يكون ناسخا للمتقدم فان كان له ابوان كبيران معسران فانه يفترض عليه الكسب بقدر كفايتهما لان نفقتهما مستحقة عليه بعد عسرته اذا كان متمكنا من الكسب قال عليه السلام للرجل الذى اتاه وقال أريد الجهاد معك ألك ابوان قال نعم قال عليه

السلام ارجع ففيهما فجاهد يعني اكتسب وأنفق عليهما وقال تعالى وصاحبهما في الدنيا معروفا وليس من المصاحبة بالمعروف تركهما يموتان جوعا مع قدرته على الكسب ولكن هذا دون ماسبق في الفرضية لما روى أن رجلا قال لرسول الله صلى الله عليه وسلم معي دينار فقال عليه السلام انفقه على نفسك فقال معي آخر فقال عليه السلام انفقه على عيالك قال معي آخر قال عليه السلام انفقه على والديك الحديث فاما غير الوالدين من ذوي الرحم المحرم فلا يفترض على المرء الكسب للانفاق عليهم لانه لاتستحق نفقتهم عليه الا باعتبار صفة اليسار ولكنه يندب الى الكسب والانفاق عليهم لما فيه من صلة الرحم وهو مندوب اليه في الشرع قال عليه السلام لاخير فيمن لايحب المال فيصل به رحمه ويكرم به ضيفه ويبر به صديقه وقال عليه السلام لعمرو بن العاص رضى الله عنه وأرغب لك رغبة من المال الحديث الى أن قال نعم المال الصالح للرجل الصالح يصل به رحمه وقطيعة الرحم حرام لقوله عليه السلام ثلاث معلقات بالعرش النعمة والامانة والرحم تقول النعمة كفرت ولم أشكر وتقول الامانة ضيعت ولم أؤد وتقول الرحم قطعت ولم أوصل وقال عليه الصلاة والسلام صلة الرحم تزيد في العمر وقطيعة الرحم ترفع البركة من العمر قال عليه السلام فيما يأثر عن ربه عز وجل أنا الرحمن وهي الرحم شققت لها اسما من اسمي فمن وصلها وصلته ومن قطعها قطعته وفي ترك الانفاق عليهم مايؤدى الى قطيعة الرحم فيندب الى الاكتساب للانفاق عليهم وبعد ذلك الامر موسع عليه فان شاء اكتسب وجمع المال وان شاء أبى لان السلف رحمهم الله منهم من جمع المال ومنهم من لم يفعل فعرفنا ان كلا الفريقين مباح أما الجمع فلما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم من طلب الدنيا حلالا متعففا لقي الله تعالى ووجهه كالقمر ليلة البدر ومن طلبها مفاخرا مكاثرا لقي الله تعالي وهو عليه غضبان فدل ان جمع المال علي طريق التعفف مباح وكان عليه السلام يقول في دعائه اللهم اجعل أوسع رزقي عند كبر سني وانقضاء عمري وكان كذا فقد اجتمع له أربعون شاة حلوبة وفدك وسهم بخيبر في آخر عمره وأما الامتناع من جمع المال فطريق مباح أيضا لحديث عائشة رضى الله عنها عن النبي صلى الله عليه وسلم قال لو كان لابن آدم واديان من ذهب لتمنى اليهما ثالثا ولا يملأ جوف ابن آدم الا التراب ويتوب الله علي من تاب وقيل هذا كان مما يتلى في القرآن في سورة يونس من الركوع الثاني أو الثالث ثم انتسخت تلاوته وبقيت روايته وقال عليه السلام تبا للمال وفي رواية لصاحب

الذهب والفضة وقال صلى الله عليه وسلم هلك المكثرون الا من قال بماله هكذا وهكذا يعني يتصدق من كل جانب وقال عليه السلام يقول الشيطان ان ينجو مني صاحب المال من احدى ثلاث اما أن أزينه في عينه فيجمعه من غير حله واما ان أحقره في عينه فيعطي في غير حله واما أن أحببه اليه فيمنع حق الله تعالى منه ففي هذا بيان ان الامتناع من الجمع أسلم ولا عيب على من اختار طريق السلامة ثم بين محمد رحمه الله ان الكسب فيه معنى المعاونة على القرب والطاعات أي كسب كان حتى قال ان كسب فتال الحبال ومتخذ الكيزان والجرار وكسب الحركة فيه معاونة على الطاعات والقرب فانه لا يتمكن من اداء الصلاة الا بالطهارة ويحتاج ذلك الى كوز يستقي به الماء والى دلو ورشاء ينزح به الماء ويحتاج الى ستر العورة لاداء الصلاة وانما يتمكن من ذلك بعمل الحركة فعرفنا ان ذلك كله من أسباب التعاون على اقامة الطاعة واليه أشار على رضى الله عنه في قوله لا تسبوا الدنيا فنعم مطية المؤمن الدنيا الى الآخرة وقال أبو ذر رضى الله عنه حين سأله رجل عن أفضل الاعمال بعد الايمان فقال الصلاة وأكل الخبز فنظر اليه الرجل كالمتعجب فقال لولا الخبز ماعبد الله تعالى يعنى بأكل الخبز يقيم صلبه فيتمكن من اقامة الطاعة ثم المذهب عند جمهور الفقهاء رحمهم الله ان المكاسب كلها في الاباحة سواء وقال بعض المتقشفة مايرجع الى الدناءة من المكاسب في عرف الناس لا يسع الاقدام عليه الا عند الضرورة لقوله عليه السلام ليس للمؤمن أن يذل نفسه وقال عليه السلام ان الله تعالى يحب معالى الامور ويبغض سفسافها والسفساف مايدنى المرء ويبخسه * وحجتنا في ذلك قوله عليه السلام ان من الذنوب ذنوبا لا يكفرها الصوم ولا الصلاة قيل فما يكفرها يارسول الله قال الهموم في طلب المعيشة وقال عليه السلام طلب الحلال كمقارعة الابطال ومن بات وانيا من طلب الحلال مات مغفورا له وقال عليه السلام أفضل الاعمال الاكتساب للانفاق على العيال من غير تفصيل بين أنواع الكسب ولو لم يكن فيه سوى التعفف والاستغناء عن السؤال لكان مندوبا اليه فان النبي صلى الله عليه وسلم قال السؤال آخر كسب العبد أي يبقى في ذله الى يوم القيامة وقال عليه السلام لحكيم بن حزام رضى الله عنه أو لغيره مكسبة فيها نقص المرتبة خير لك من أن تسأل الناس أعطوك أو منعوك ثم المذمة في عرف الناس ليست للكسب بل للخيانة وخلف الوعد واليمين الكاذبة ومعنى البخل ثم المكاسب أربعة الاجارة والتجارة والزراعة والصناعة وكل ذلك في الاباحة

سواء عند جمهور الفقهاء رحمهم الله وقال بعضهم الزراعة مذمومة لما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم رأى شيأ من آلات الحراثة فى دار قوم فقال مادخل هذا بيت قوم الا ذلوا وسئل النبي صلى الله عليه وسلم عن قوله عز وجل ان تطيعوا الذين كفروا يردوكم على أعقابكم أهو التعرب قال لا ولكنه الزراعة والتعرب سكنى البادية وترك الهجرة وقال عبد الله بن عمر رضى الله عنهما اذا تبايعتم بالعين واتبعتم أذناب البقر ذللتم حتى يطمع فيكم*وحجتنا فى ذلك ماروى أن النبي صلى الله عليه وسلم ازدرع بالجرف وقال عليه السلام اطلبوا الرزق تحت خبايا الارض يعنى الزراعة وقال عليه السلام الزارع يتاجر ربه وقد كان له فدك وسهم بخيبر فكان قوته فى آخر العمر من ذلك وعمر رضى الله عنه كان له أرض بخيبر يدعى ثمغ وقد كان لابن مسعود والحسن بن علي وأبى هريرة رضى الله عنهم مزارع بالسواد يزرعونها ويؤدون خراجها وكان لابن عباس رضى الله عنهما أيضا مزارع بالسواد وغيرها وتأويل الآثار المروية فيما اذا اشتغل الناس كلهم بالزراعة وأعرضوا عن الجهاد حتى يطمع فيهم عدوهم وذلك مروى فى حديث ابن عمر رضى الله عنهما قال وقعدتم عن الجهاد وذللتم حتى يطمع فيكم فيما اذا اشتغل بعضهم بالجهاد وبعضهم بالزراعة ففى عمل المزارع معاونة للجاهد وفى عمل المجاهد دفع عن الزارع وقال صلى الله عليه وسلم المؤمنون كالبنيان يشد بعضه بعضا ثم اختلف مشايخنا رحمهم الله فى التجارة والزراعة فقال بعضهم التجارة أفضل لقوله تعالى وآخرون يضربون فى الارض الآية والمراد بالضرب فى الارض التجارة فقدمه فى الذكر على الجهاد الذى هو سنام الدين وسنة المرسلين ولهذا قال عمر رضى الله عنه لان أموت بين شعبتى رحلي أضرب فى الارض أبتغى من فضل الله أحب الي من أن أقتل مجاهدا فى سبيل الله وقال عليه السلام التاجر الامين مع الكرام البررة يوم القيامة وأكثر مشايخنا رحمهم الله على أن الزراعة أفضل من التجارة لانها أعم نفعا فبعمل الزراعة تحصيل ما يقيم به المرء صلبه ويتقوى به على الطاعة وبالتجارة لا يحصل ذلك ولكن ينمو المال وقال عليه السلام خير الناس من هو أنفع للناس فالاشتغال بما يكون نفعه أعم يكون أفضل ولان الصدقة فى الزراعة أظهر فلا بد أن يتناول مما يكتسبه الزارع الناس والدواب والطيور وكل ذلك صدقة له قال عليه السلام ما غرس مسلم شجرة فتناول منها انسان أو دابة أو طير الا كانت له صدقة وفى رواية وما أكلت العافية منها فهى له صدقة والعافية هى الطيور الطالبة لارزاقها الراجعة الى أوكارها واذا كان

فى عادة الناس ذم الكسب الذى ينعدم فيه التصدق كعمل الحياكة مع انه من التعاون
على اقامة الصلاة عرفنا ان ما يكون التصدق فيه أكثر من الكسب فهو أفضل فأما تأويل
ماتعلقوا به فقد روى مكحول ومجاهد رحمهما الله قالا المراد الضرب فى الارض لطلب العلم
وبه نقول ان ذلك أفضل فقد أشار محمد رحمه الله الى ذلك فى قوله طلب الكسب فريضة كما
أن طلب العلم فريضة فتشبيه هذا بذاك دليل على أن طلب العلم أعلى درجة من غيره وبيان
فرضية طلب العلم فى قوله عليه السلام طلب العلم فريضة على كل مسلم والمراد علم الحلال
على ماقيل أفضل العلم علم الحلال وأفضل العمل حفظ الحال وبيان هذا أن مايحتاج المرء
فى الحال لاداء مالزمه يفترض عليه عينا علمه كالطهارة لاداء الصلاة فان أراد التجارة
يفترض عليه تعلم مايتحرز به عن الربا والعقود الفاسدة وان كان له مال يفترض عليه تعلم
زكاة جنس ماله ليتمكن به من الاداء وان لزمه الحج يفترض عليه تعلم ما يؤدى به الحج
هذا معنى علم الحال ▪ وهذا علم لأن الله تعالى حكم ببقاء الشريعة الى يوم القيامة والبقاء بين
الناس يكون بالتعلم والتعليم فيفترض التعليم والتعلم جميعا وقد قررنا هذا المعنى فى بيان فريضة
الكسب والدليل عليه ماروى أن النبي صلى الله عليه وسلم لعن الذين لايعلمون ولا يتعلمون ليرتفع
العلم بهم وقال ان الله لايقبض العلم انتزاعا ينتزعه من القلوب ولكن بقبض العلماء فاذا
قبض العلماء اتخذ الناس رؤسا جهالا فافتوا بغير علم فضلوا وأضلوا والذى يؤيد هذا كله
قوله تعالى وان أحد من المشركين استجارك الآية وفى هذا اشارة الى أنه يفترض تعليم
الكافر اذا طلب ذلك فتعليم المؤمن أولى وبيان قولنا انه من آكد الفرائض ان الانسان
لو شغل جميع عمره بالتعلم والتعليم كان مفترضا فى الكل ولو شغل جميع عمره بالصوم والصلاة
كان مشتغلا فى البعض ولاشك ان اقامة الفرض أعلى درجة من اداء النفل قال وكما أن
طلب العلم فريضة فاداء العلم الى الناس فريضة لان اشتغال صاحب العلم بالعمل معروف
والعمل بخلافه منكر فالتعليم يكون أمرا بالمعروف ونهيا عن المنكر وهو فرض على هذه
الامة ▪ قال الله تعالى كنتم خير أمة الآية ويختلفون فى فصل وهو ان من يعلم حكما
أو حكمين هل يفترض عليه أن يبين ذلك لمن لايعلمه أم لا فعلى قول بعض مشايخنا رحمهم
الله يلزمه ذلك وأكثرهم على انه لايلزمه ذلك وانما يجب ذلك على الذين اشتهروا بالعلم
ممن يعتمد الناس قولهم وقد أشار فى هذا الكتاب الى القولين واللفظ المذكور هنا

يوجب التعميم وقال بعد هذه فعلي البصراء من العلماء أن يبينوا للناس طريق الفقه فهذا يدل علي أن الفرضية علي الذين اشتهروا بالعلم خاصة ■ وجه القول الاول قوله تعالى ان الذين يكتمون ما أنزلنا من البينات وقوله تعالى واذ أخذ الله ميثاق الذين أوتوا الكتاب الآية فتبين بالآيتين أن الكتمان حرام وان ضده وهو الاظهار لازم فيتناول ذلك كل من بلغه علم فانه يتصور منه الكتمان فيما بلغه فيفترض عليه الاظهار وقال صلي الله عليه وسلم اذا رأيتم آخر هذه الامة طعن علي أولها فمن كان عنده علم فليظهره فان كاتم العلم يومئذ ككاتم ما أنزل على محمد ولان تعليم العلم بمنزلة اداء الزكاة وعلى كل أحد اداء الزكاة من نصابه وصاحب النصاب وصاحب المنصب فى ذلك سواء وجه القول الآخر ان العلماء فى كل زمان خلفاء الرسل عليهم السلام كما قال صلي الله عليه وسلم العلماء هم ورثة الانبياء ومعلوم ان فى زمن الرسول صلي الله عليه وسلم كان هو المبين للناس مايحتاجون اليه من أمر دينهم فان الله تعالي وصفه بذلك وقال لتبين للناس مانزل اليهم ولا يجب على أحد سواه شئ من ذلك بحضرته فكذا فى كل حين ومكان انما يفترض الاداء علي المشهورين بالعلم دون غيرهم لان الناس فى العادة انما يعتمدون قول من اشتهر بالعلم وقلما يعتمدون قول غيرهم وربما يستخف بعضهم بما يسمعه ممن لم يشتهر بالعلم فلهذا كان البيان على المشهورين خاصة وقد نقل عن الحسن رضى الله عنه أدركت سبعين بدريا كلهم قد انزووا ولم يشتغلوا بتعليم الناس لانه كان لايحتاج اليهم وكذا علماء التابعين رحمهم الله فمنهم من تصدي للفتوى والتعليم ومنهم من امتنع من ذلك وانزوى لعلمه انه لايتمكن الخلل بامتناعه وان المقصود حاصل بغيره وهذا لان للعلم ثمرتين العمل به والتعليم ومنهم من لايتمكن منهما جميعا فيكتفى بثمرة العمل به فعرفنا أن ذلك واسع وان المقصود بالمشهورين من أهل العلم حاصل (قال ولو لم يكن طلب العلم فريضة لم يكن للناس مخرج من الاثم) يعنى ان التحرز عن ارتكاب الاثم فرض قال الله تعالى قل انما حرم ربى الفواحش الآية ولا يتوصل الي هذا التحرز الا بالعلم قال ولو ترك الناس العلم لماتميز الحق من الباطل والصواب من الخطأ والبين من الخفى يعنى أن التمييز بين الحق والباطل أصل الدين ولا يتوصل اليه الا بالعلم قال الله تعالى ويمحو الله الباطل ويحق الحق وقال فى آية أخرى ليحق الحق ويبطل الباطل ولا شك انه يفترض علي كل مخاطب التمييز بين ما أحقه الله تعالى وبين مامحاه الله من الباطل وكذا يجب علي كل أحد التمسك بماهو

صواب والتحرز عن الخطأ بجهده وطريق التوصل الي ذلك العلم (قال فعلي العلماء اذا ماوصل اليهم ممن قبلهم ممافيه منفعة للناس) يعني أن بيان المسموع من الآثار واجب على العلماء فان النبي صلى الله عليه وسلم قال نضر الله امرأ سمع منا مقالة فوعاها كما سمعها ثم أداها الى من سمعها فرب حامل فقه الى غير فقيه ورب حامل فقه الي من هو أفقه منه وقال صلى الله عليه وسلم تسمعون ويسمع منكم ويسمع من لم يسمع منكم وقال صلى الله عليه وسلم ألا فليبلغ الشاهد الغائب ثم انما يفترض بيان مافيه منفعة الناس وهو الناسخ من الآثار الصحيحة المشهورة فاما المنسوخ فيجب روايته وكذا الشاذ فيما تم به البلوى فانه ليس فى روايته منفعة للناس وربما يؤدى الى الفتنة والتحرز عن الفتنة أولى والاصل فيه ماروى عن أبى هريرة رضى الله عنه لو حدثتكم بكل ماسمعت لرميتمونى بالحجارة وان معاذا رضى الله عنه كان عنده حديث فى الشهادة وكان لايرويه الى ان احتضر ثم قال لاصحابه سمعته من رسول الله صلى الله عليه وسلم لولا ماحضرنى من أمر الله مارويته لكم سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول من شهد أن لا اله الا الله مخلصا من قلبه دخل الجنة فكان يمتنع من روايته فى صحته لكى لايتكل الناس ثم لما خاف الفوت بموته رواه لاصحابه فهذا أصل لما بينا (قال ألا ترى انه لو لم يفترض الاداء علينا لم يفترض على من قبلنا حتى ينتهى ذلك الى الصحابة والتابعين رضى الله عنهم) يعنى ان الناس فى نقل العلم سواء قال صلى الله عليه وسلم ينقل هذا الدين عن كل خلف عدوله ينفون عنه تحريف المبطلين وتأويل الجاهلين فلو جوزنا للمتأخرين ترك النقل لجوزنا مثل ذلك للمتقدمين فيؤدى هذا الي القول بما ذهب اليه الروافض ان الله تعالى أنزل آيات فى شأن علىّ رضى الله عنه وذكر رسول الله صلى الله عليه وسلم أحاديث فى فضله والتنصيص علي امامته غير ان الصحابة رضى الله عنهم كتموا ذلك حسدا منهم له وعند أهل السنة رحمهم الله هذا كذب وزور لايجوز أن يظن باحد من الصحابة رضى الله عنهم فكيف بجماعتهم ولو كان شيأ من ذلك لاشتهر ولكن ماذهب اليه الروافض مبنى علي الكذب والبهتان فمحمد رضى الله عنه بهذا الاستشهاد أشار الى أن الصحابة رضى الله عنهم أجمعين ماتركوا نقل شئ من أمور الدين فعلى من بعدهم الاقتداء بهم فى ذلك ثم الفرض نوعان فرض عين وفرض كفاية ففرض العين على كل أحد اقامته نحو أركان الدين وفرض الكفاية مااذا قام به البعض سقط عن الباقين لحصول المقصود وان اجتمع الناس على تركه

كانوا مشتركين فى المأثم كالجهاد فان المقصود به اعلاء كلمة الله تعالى وأعزاز الدين فاذا حصل هذا المقصود من بعض المسلمين سقط عن الباقين واذا قعد الكل عن الجهاد حتى استولى الكفار على بعض الثغور اشترك المسلمون فى المأثم بذلك وكذا غسل الميت والصلاة عليه والدفن كل ذلك فرض كفاية اذا قام به البعض سقط عن الباقين وان امتنعوا من ذلك حتى ضاع ميت بين قوم مع علمهم بحاله كانوا مشتركين فى المأثم فاداء العلم الى الناس فرض كفاية اذا قام به البعض سقط عن الباقين لحصول المقصود وهو احياء الشريعة وكون العلم محفوظا بين الناس باداء البعض وان امتنعوا من ذلك حتى اندرس شئ بسبب ذلك كانوا مشتركين فى المأثم (قال وما رغب فيه رسول الله صلى الله عليه وسلم من الفضائل فاداؤه الى الناس فريضة) ومعنى هذا الكلام ان مباشرة فعل التطوعات وما ندب اليه رسول الله صلى الله عليه وسلم ليس بفرض ولا اثم على من امتنع من ذلك ولكن اداء ذلك الى الناس فريضة حتى اذا اجتمع أهل زمان على ترك نقل كانوا تاركين لفريضة مشتركين فى المأثم لان بترك النقل يندرس شئ من الشريعة وليس فى ترك الاداء معنى الاندراس ونظير هذا ان من امتنع من صلاة التطوع فلا اثم عليه فى ذلك ولو صلى التطوع بغير طهارة كان آثما مما تبالان فى الاداء بغير طهارة تغيير حكم الشرع وليس فى ترك الاداء تغيير حكم الشرع فان المقصود بالتطوعات أحد شيئين قطع طمع الشيطان عن وسوسته بان يقول اذا كان هذا العبد يؤدى ماليس عليه كيف يترك أداء ماهو عليه فينقطع طمعه عن وسوسته بهذا وهو جبر لنقصان الفرائض على ماقال صلى الله عليه وسلم اذا تمكن في فريضة العبد نقصان يقول الله تعالى لملائكته اجعلوا نوافل عبدي جبرا لنقصان فريضته واذا كان فى التطوع هذا المقصود فلا يجوز ترك البيان فيه حتى يندرس فيفوت هذا المقصود أصلا فعرفنا ان أداءه الى الناس فريضة وان لم يكن مباشرة فعله فريضة (قال وليس يجب على الفقيه أن يحدث بكل ماسمع الا لغائب حضر خروجه ممن يعلم انه لم يشتهر فى أهل مصره) يعنى بهذا ان أصل البيان واجب ولكن الوقت موسع وانما يتضيق عند خوف الفوت كما بينا فى حديث معاذ رضى الله عنه والذي أتاه كان قصده أن يتعلم منه مالم يشتهر فى مصره مما فيه منفعة للناس حتى يفتيهم بذلك اذا رجع اليهم قال الله تعالى فلولا نفر من كل فرقة الآية فما لم يعزم على الرجوع كان الوقت فى التعليم واسعا على المعلم واذا عزم على الخروج فقد

تضيق الوقت فلا يسعه تأخير البيان بعد ذلك بمنزلة الصلاة بعد دخول الوقت فرض
ولكن الوقت واسع فاذا بلغ آخر الوقت تضيق فلا يسعه التأخير بعد ذلك وهذا فيما لم
يشتهر في أهل مصر فاما فيما اشتهر فيهم فلا حاجة ولا ضرورة لان الراجع يتمكن من
تحصيل ذلك لنفسه من علماء أهل مصر وأهل مصر يتوصلون الي ذلك من جهة علمائهم
دون هذا الراجع اليهم والمؤمنون كنفس واحدة يعني اذا تألم بعض الجسد تألم الكل
واذا نال الراحة بعض الجسد اشترك في ذلك سائر الاعضاء فاذا كان مشهورا في أهل مصر
لا يندرس بامتناع هذا العالم من البيان له واذا لم يكن مشهورا فيهم فترك البيان يؤدي الى
الاندراس في حقهم فكما لا يحل له أن يترك البيان لاهل مصر حتى يندرس فكذا لا يحل
ترك البيان للذي ارتحل اليه من موضع آخر لهذا المقصود وهو غير مشهور في أهل مصر
ثم ان الله تعالى خلق أولاد آدم عليه السلام خلقا لا تقوم أبدانهم الا باربعة أشياء الطعام
والشراب واللباس والكن أما الطعام فقال الله تعالى وما جعلناهم جسدا الآية وقال عز وجل
كلوا من طيبات مارزقناكم وأما الشراب فقال الله تعالى وجعلنا من الماء كل شئ حي وقال
جل وعلا وكلوا واشربوا وأما اللباس فقال الله تعالى يابني آدم قد أنزلنا عليكم لباسا يواري
سوآتكم وريشا وقال الله تعالى خذوا زينتكم عند كل مسجد الآية وأما الكن فلانهم خلقوا
خلقا لا تطيق أبدانهم معه أذى الحر والبرد ولا تبقى على شدتهما قال الله تعالى وخلق الانسان
ضعيفا فيحتاج الى دفع أذى الحر والبرد عن نفسه لتبقى نفسه فيؤدى بها ماتحمل من أمانة
الله تعالى ولا يتمكن من ذلك الا بكن فصار الكن لهذا بمعنى الطعام والشراب (قال وقد
دلهم المعاش باسباب فيها حكمة بالغة) يعني ان كل أحد لا يتمكن من تعلم جميع مايحتاج اليه في
عمره فلو اشتغل بذلك في عمره قبل أن يتعلم ومالم يتعلم لا يمكنه أن يحصل لنفسه وقد تعلقت
به مصالح المعيشة فيسر الله تعالى على كل واحد منهم تعلم نوع من ذلك حتى يتوصل الى
مايحتاج اليه من ذلك النوع بعلمه فيتوصل غيره الى مايحتاج اليه من ذلك بعلمه أيضا واليه
أشار رسول الله صلى الله عليه وسلم في قوله المؤمنون كالبنيان يشد بعضه بعضا * وبيان هذا
في قوله تعالى ورفعنا بعضهم فوق بعض درجات الآية يعني ان الفقير محتاج الي مال
الغني والغني يحتاج الى عمل الفقير فهنا أيضا الزارع يحتاج الي عمل النساج ليحصل اللباس
لنفسه والنساج يحتاج الى عمل الزارع ليحصل الطعام والقطن الذى يكون منه اللباس لنفسه ثم

كل واحد منهما فيما يقيم من العمل يكون معينا لغيره فيما هو قربة وطاعة فان التمكن من اقامة القربة بهذا يحصل فيدخل تحت قوله تعالى وتعاونوا على البر والتقوى وقال صلى الله عليه وسلم ان الله تعالي فى عون العبد مادام العبد فى عون أخيه المسلم وسواء أقام ذلك العمل بعوض شرطه عليه أو بغير عوض فاذا كان قصده مابينا كان فى عمله معنى الطاعة لقوله صلى الله عليه وسلم انما الاعمال بالنيات وانما لكل امرئ مانوى فاذا نوى العامل بعمله التمكن من اقامة الطاعة أو تمكين أخيه من ذلك كان مثابا علي عمله باعتبار نيته بمنزلة المتنا كحين اذا قصدا بفعلهما ابتغاء الولد وتكثير عباد الله تعالى وأمة الرسول صلى الله عليه وسلم كان لهما الثواب علي عملهما وان كان ذلك الفعل لقضاء الشهوة فى الاصل ولكن بالنية يصير معنى القربة أصلا ويصير قضاء الشهوة تبعا فهذا مثله (قال فان تركوا الاكل والشرب فقد عصوا لان فيه تلفا) يعنى ان النفس لما كانت لاتبقي عادة بدون الاكل والشرب فالممتنع من ذلك قاتل نفسه قال الله تعالى ولاتقتلوا أنفسكم وهو معرض نفسه للهلاك وقال الله تعالى ولاتلقوا بايديكم الى التهلكة وبعد التناول فقدر ما يسد به رمقه يندب الى ان يتناول مقدار مايتقوى به علي الطاعة لانه ان لم يتناول يضعف وربما يعجز عن الطاعة وقال صلي الله عليه وسلم المؤمن القوى أحب الى الله من المؤمن الضعيف وفى كل خير ولان اكتساب ما يتقوى به على الطاعة يكون طاعة وهو مندوب الي الاتيان بما هو طاعة واليه أشار أبو ذر رضى الله عنه حين سئل عن أفضل الاعمال فقال الصلوات وأكل الخبز قال وقد نقل عن مسروق رضي الله عنه وغيره ان من اضطر فلم يأكل فمات دخل النار والمراد تناول الميتة لان عند الضرورة الحرمة تنكشف فيلحق بالمباح واذا كان الحكم فى الميتة هذا مع حرمتها فى غير حالة الضرورة فما ظنك فى الطعام الحلال (قال وستر العورة فريضة لقوله تعالى خذوا زينتكم الآية) والمراد ستر العورة لاجل الصلاة ألا ترى انه خص المساجد بالذكر والناس فى الاسواق أكثر منهم فى المساجد فلا فائدة لتخصيص المساجد بالذكر سوى ان يكون المراد ستر العورة لاجل الصلاة فهذا يدل على انه من شرائط الصلاة فيكون فرضا ولئن كان المراد ستر العورة لاجل الصلاة فالامر حقيقة للوجوب فان كان خاليا في بيته فهو مندوب الي الستر لما روى ان النبى صلى الله عليه وسلم لما ذكروا عنده كشف العورة قيل له أرأيت لو كان أحدنا خاليا فقال صلي الله عليه وسلم الله أحق ان يستحى منه (قال وعلى الناس اتخاذ

الاوعية لنقل الماء الى النساء) لان المرأة تحتاج الي الماء للوضوء والشرب وان تيممت للوضوء احتاجت الى الماء لتشرب ولا يمكنها ان تخرج تستقي الماء من الانهار والآبار والحياض فانها أمرت بالقرار فى بيتها قال الله تعالي وقرن فى بيوتكن فعلى الرجل ان يأتيها بذلك لان الشرع ألزمه حاجتها كالنفقة ولا يمكنه ان يأتيها بكفه فلا بد ان يتخذ وعاء لذلك لان مالا يتأتى اقامة المستحق الا به يكون مستحقا (قال ومن فعل شيئا مما ذكرنا فهو مأمور باتمامه لقوله تعالى ولا تكونوا كالتي نقضت غزلها الآية) وهذا مثل ذكره الله تعالى لمن ابتدأ طاعة ثم لم يتمها فيكون كالمرأة التى تغزل ثم تنقض فلا تكون ذات غزل ولا ذات قطن ومن امتنع من الاكل والشرب والاستكنان حتى مات أوجب على نفسه دخول النار لانه قتل نفسه قصدا فكانه قتلها بحديدة وقال صلي الله عليه وسلم من قتل نفسه بحديدة فحديدته فى يده يجيء بها نفسه فى نار جهنم ثم تأويل اللفظ الذى ذكره من وجهين أحدهما انه ذكره على سبيل التهديد وأضمر فى كلامه معنى صحيحا وهو انه أراد الدخول الذى هو تحلة القسم قال الله تعالي وان منكم الاواردها الآية والمراد داخلها عند أهل السنة والجماعة والثاني ان المراد بيان جزاء فعله يعنى ان جزاء فعله دخول النار ولكنه فى مشيئة الله تعالى ان شاء عفى عنه بفضله وان شاء أدخله النار بعدله وهذا نظير ماقيل فى بيان قول الله تعالى فجزاؤه جهنم خالدا فيها ان هذا جزاؤه ان جازاه الله به ولكنه عفوّ كريم يتفضل بالعفو ولا يخلد أحدا من المؤمنين فى نار جهنم (قال وكل أحد منهى عن افساد الطعام ومن الافساد الاسراف) وهذا لما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن القيل والقال وعن كثرة السؤال وعن اضاعة المال وفى الافساد اضاعة المال ثم الحاصل انه يحرم على المرء فيما اكتسبه من الحلال الافساد والسرف والخيلاء والتفاخر والتكاثر أما الافساد فحرام لقوله تعالي وابتغ فيما آتاك الله الدار الآخرة الآية وأما السرف فحرام لقوله تعالى ولا تسرفوا الآية وقال جل وعلا والذين اذا أنفقوا الآية فذلك دليل على أن الاسراف والتقتير حرام وان المندوب اليه ما بينهما وفى الاسراف تبذير وقال الله تعالي ولا تبذر تبذيرا ثم السرف فى الطعام أنواع فمن ذلك الاكل فوق الشبع لقوله صلى الله عليه وسلم ماملأ ابن آدم وعاء شرا من بطنه فان كان لابد فثلث للطعام وثلث للشراب وثلث للنفس وقال صلى الله عليه وسلم يكفى ابن آدم لقيمات يقمن صلبه ولا يلام على كفاف ولانه انما يأكل لمنفعة نفسه ولا منفعة فى الاكل فوق الشبع بل

فيه مضرة فيكون ذلك بمنزلة القاء الطعام فى مزبلة أوشر منها ولان مايزيد علي مقدار حاجته من الطعام فيه حق غيره فانه يسد به جوعته اذا أوصله اليه بعوض أوبغير عوض فهو فى تناوله جان علي حق الغير وذلك حرام ولان الا كل فوق الشبع ربما يمرضه فيكون ذلك كجراحته نفسه والاصل فيه ماروى ان رجلا تجشأ في مجلس رسول الله صلى الله عليه وسلم فغضب رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال نح عنا جشاءك أما علمت أن أطول الناس عذابا يوم القيامة أكثرهم شبعا فى الدنيا ولما مرض ابن عمر رضى الله عنهما سأل النبي صلي الله عليه وسلم عن سبب مرضه فقيل انه أتخم قال ومم ذاك فقيل من كثرة الا كل فقال صلي الله عليه وسلم أما انه لو مات لم أشهد جنازته ولم أصل عليه ولما قيل لعمر رضى الله عنه ألا تتخذ لك جوارشا قال وما يكون الجوارش قيل هو صنف يهضم الطعام فقال سبحان الله أو يأكل المسلم فوق الشبع الا أن بعض المتأخرين رحمهم الله استثنى من ذلك حالة وهو انه اذا كان له غرض صحيح فى الا كل فوق الشبع فحينئذ لا بأس بذلك بأن يأتيه ضيف بعد تناوله مقدار حاجته فيأكل مع ضيفه لئلا يخجل وكذا اذا أراد أن يصوم فى الغد فلا بأس بأن يتناول بالليل فوق الشبع ليقوى على الصوم بالنهار ومن الاسراف فى الطعام الاستكثار من المباحات والالوان فان النبي صلى الله عليه وسلم عد ذلك من أشراط الساعة فقال تدار القصاع على موائدهم واللعنة تنزل عليهم وعن عائشة رضى الله عنها أنها كانت فى ضيافة فأتيت بقصعة بعد قصعة فقامت وجعلت تقول ألم تكن الاولى مأكولة وان كانت فما هذه الثانية وفى الاولى مايكفينا قد كان رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن مثل هذا الا أن يكون ذلك عند الحاجة بان يمل من ناحية واحدة فيستكثر من المباحات ليستوفى من كل نوع شيأ فيجتمع له مقدار مايتقوى به علي الطاعة علي ماحكى أن الحجاج كتب الى عبد الملك بن مروان يشكو اليه ثلاثا العجز عن الا كل وعن الاستمتاع والعى فى الكلام فكتب اليه أن استكثر من ألوان الطعام وجدد السرارى فى كل وقت وانظر الى أخريات الناس فى خطبتك ومن الاسراف أن تضع على المائدة من ألوان الطعام فوق مايحتاج اليه الآ كل وقد بينا ان الزيادة علي مقدار حاجته فيه كان حق غيره الا أن يكون من قصده أن يدعو الاضياف قوما بعد قوم الي أن يأتوا علي آخر الطعام فحينئذ لا بأس بذلك لانه غير مفسد ومن الاسراف أن يأكل وسط الخبز ويدع حواشيه أو يأكل ماانتفخ من الخبز كما يفعله بعض

الجهال يزعمون أن ذلك ألذ ولكن هـذا اذا كان غـيره لايتناول ماترك هو من حواشيه
أما اذا كان غيره يتناول ذلك فلا بأس كأن يختار لتناوله رغيفا دون رغيف ومن الاسراف
التمسح بالخبز عند الفراغ من الطعام من غير أن يأ كل مايمسح به لان غـيره يتقذر ذلك فلا
يأ كله فأما اذا كان هو يأ كل مايمسح به فلا بأس بذلك ومن الاسراف اذا سقط من يده
لقمة أن يتركها بل ينبغى له أن يبدأ بتلك اللقمة فيأ كلها لان فى ترك ذلك استخفافا بالطعام
وفى التناول اكراما وقد أمرنا باكرام الخبز قال صلى الله عليه وسلم أكرموا الخبز فانه من
بركات السماء والارض ومن اكرام الخبز أن لاينتظر الادام اذا حضر الخبز ولكن يأخذ
فى الاكل قبل أن يؤتى بالادام وهذا لان الانسان منـدوب الى شكر النعمة والتحرز عن
كفران النعمة وفى ترك اللقمة التى سقطت معنى كفران النعمة وفى المبادرة الى تناول الخبز
قبل أن يؤتى بالادام اظهار شكر النعمة واذا كان جائعا فى الامتناع الى أن يؤتى بالادام
نوع مماطلة فينبغى أن يتحرز عن ذلك وفيه حكاية فان أبا حنيفة رحمة الله عليه لقى بهلولا
المجنون يوما وهو جالس على الطريق يأ كل الطعام فقال اما تستحي من نفسك أن يأ كل
بالطريق قال يا أباحنيفة أنت تقول فى هذا ونفسى غريمي والخبز فى حجرى وقد قال النبي
صلي الله عليه وسلم مطل الغنى ظلم فكيف أمنعها حقها الى أن أدخل البيت والمخيلة حرام لما
روى أن النبى صلى الله عليه وسلم قال للمقداد رضى الله عنه فى ثوب لبسه اياك والمخيلة
ولا تلام على كفاف والتفاخر والتكاثر حرام لقوله تعالى اعلموا أنما الحياة الدنيا لعب ولهو
الآية وانما ذكرهذا على وجه الالزام لذلك قال الله تعالى ولاتمنن تستكثر الآيةوقال عزوجل
أن كان ذا مال وبنين وقال جل وعلا ألهاكم التكاثر فعرفنا أن التفاخر والتكاثر حرام (قال
وامر اللباس نظير الاكل فى جميع ماذكرنا) يعنى انه كما نهى عن الاسراف والتكثير من
الطعام فكذلك نهى عن ذلك فى اللباس والاصل فيه ماروى أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى
عن الثوبين والمراد أن لايلبس نهاية مايكون من الحسن والجودة فى الثياب على وجه يشار
اليه بالاصابع أو يلبس نهاية مايكون من الثياب الخلق على وجه يشار اليه بالاصابع فان
أحدهمايرجع الى الاسراف والآخر يرجع الى التقتير وخير الامور أوسطها فينبغي أن يلبس
فى عامة الاوقات الغسيل من الثياب ولا يكلف الجديد الحسن عملا بقوله صلى الله عليه وسلم
البـذاذة من الايمان الا انه لابأس بان يلبس أحسن مايجـد من الثياب فى بعض الاعياد

والاوقات والجمع لما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم ان كان له جبة أهداها اليه المقوقس فكان يلبسها فى الاعياد والجمع وللوفود ينزلون اليه وروى انه كان لرسول الله صلى الله عليه وسلم قباء مكفوف بالحرير وكان يلبس ذلك فى الاعياد والجمع ولان فى لبس ذلك فى بعض الاوقات اظهار النعمة قال صلى الله عليه وسلم اذا أنعم الله على عبد أحب أن يرى أثرها عليه وفى التكلف لذلك فى جميع الاوقات معنى الصلف وربما يغيظ ذلك المحتاجين والتحرز عن ذلك أولى وكذا فى زمان الشتاء لا ينبغى أن يظاهر بين جبتين أو ثلاثة اذا كان يكفيه لدفع البرد جبة واحدة فان ذلك يغيظ المحتاجين وهو منهى عن اكتساب سبب يؤذى غيره ومقصوده يحصل بما دون ذلك والاولى له أن يختار الخشن من الثياب للبس على ماروى عن عمر رضى الله عنه انه كان لا يلبس الا الخشن من الثياب فان لبس الخشن فى زمان الشتاء واللين فى زمان الصيف فلا بأس بذلك لان الخشن يدفع من البرد مالا يدفعه اللين فهو محتاج الى ذلك فى زمان الشتاء واللين منشف من العرق مالا ينشفه الخشن فهو محتاج الى ذلك فى زمان الصيف وان لبس اللين فى الشتاء والصيف فذلك واسع له أيضا اذا كان اكتسبه من حله لقوله تعالى قل من حرم زينة الله الآية وكما يندب الى ما بينا فى طعام نفسه وكسوته فكذلك فى طعام عياله وكسوتهم لانه مأمور بالانفاق عليهم بالمعروف والمعروف مايكون دون السرف وفوق التقتير حتى قالوا لا ينبغى أن يكلف تحصيل جميع شهوات عياله ولا أن يمنعها جميع شهواتها ولكن انفاقه بين ذلك فان خير الامور أوساطها وكذلك لا ينبغى أن يستديم الشبع من الطعام فان الاول ما اختاره رسول الله صلى الله عليه وسلم وبينه فى قوله أجوع يوما وأشبع يوما وكانت عائشة رضى الله عنها تبكى رسول الله صلى الله عليه وسلم حين قبض وتقول يامن لم يلبس الحرير ولم يشبع من خبز الشعير وكانت عائشة رضى الله عنها تقول ربما يأتى علينا الشهر أو أكثر لا نوقد فى بيوتنا نارا وانما هو الاسودان الماء والتمر وقد روينا أن النبي صلى الله عليه وسلم قال أطول الناس جوعا يوم القيامة أكثرهم شبعا فى الدنيا فلهذا كان التحرز عن استدامة الشبع فى جميع الاوقات أولى (قال وليس على الرجل أن يدع الاكل حتى يصير بحيث لا ينتفع بنفسه) يعني حتى ينتهى به الجوع الى حال تغيره وتفسد معدته بان تحترق فلا ينتفع بالاكل بعد ذلك لان التهاون عند الحاجة حق قبله قال صلى الله عليه وسلم لبعض أصحابه نفسك مطيتك فارفق بها ولا تجعها وقال صلى الله عليه وسلم

لآخر ان لنفسك عليك حقا ولاهلك عليك حقا ولله عليك حقا فاعط كل ذى حق حقه
وقال صلى الله عليه وسلم للمقدام بن معدى كرب كل واشرب والبس عن غير مخيلة والامر
للايجاب حقيقة ولان فى الامتناع من الاكل الى هذه الغاية تمريض النفس للهلاك وهو
حرام وفيه اكتساب سبب تفويت العبادات ولا يتوصل الي أداء العبادات الا بنفسه وكما
أن تفويت العبادات المستحقة حرام فاكتساب سبب التفويت حرام فأما تجويع النفس علي
وجه لا يعجز معه عن أداء العبادات وينتفع بالاكل بعده فهو مباح لانه انما يمتنع من الاكل
لاتمام العبادة اذا كان صائما أو ليكون الطعام ألذ عنده اذا تناوله فكلما كان المتناول أجوع
كانت لذته فى التناول من الاكل فوق الشبع وهو حرام عليه الا عند غرض صحيح له فى ذلك
فليس له بالامتناع الي أن يصير بحيث لا ينتفع بالاكل غرض صحيح بل فيه اتلاف النفس
وحرمة نفسه عليه فوق حرمة نفس اخرى فاذا كان يحق عليه احياء نفس اخري بما يقدر
عليه ولا يحل له اكتساب سبب اتلافها ففى نفسه أولى وقد قال بعض المتقشفة لو امتنع من
من الاكل حتى مات لم يكن آثما لان النفس أمارة بالسوء كما وصفها الله تعالي به وهى عدو
المرء قال صلى الله عليه وسلم مامعناه اعدى عدو المرء بين جنبيه يعنى نفسه وللمرء أن لا يرى
عدوه فكيف يصير آثما بالامتناع من تربيته وقال صلى الله عليه وسلم أفضل الجهاد جهاد
النفس وتجويع النفس مجاهدة لها فلا يجوز أن نجهل ذلك ولكن نقول ان مجاهدة النفس فى
حملها على الطاعات وفى التجويع الى هذه الحالة تفويت العبادة لا حمل النفس على أداء العبادة
وقد بينا أن النفس متحملة لامانات الله تعالي فان الله تعالى خلقها معصومة لتؤدى الامانة التى
تحملتها ولا تتوصل لذلك الا بالاكل عند الحاجة ومالا يتوصل الى اقامة المستحق الا به يكون
مستحقا فأما الشاب الذى يخاف على نفسه من الشبق والوقوع فى العيب فلا باس أن يمتنع
من الاكل ويكسر شهوته فتجويع النفس علي وجه لا يعجز عن أداء العبادات مندوب اليه
لقوله صلى الله عليه وسلم يامعشر الشباب عليكم بالنكاح فمن لم يستطع فعليه بالصوم فانه له
وجاء ولانه منتفع بالامتناع من الاكل هنا من حيث انه يمتنع به نفسه عن ارتكاب المعاصى
على مايحكى عن أبى بكر الوراق رحمه الله قال فى تجويع النفس اشباعها وفى اشباعها تجويعها
ثم فسر ذلك فقال اذا جاعت واحتاجت الى الطعام شبعت عن جميع المعاصى واذا شبعت عن
الطعام جاعت ورغبت فى جميع المعاصى واذا كان التحرز عن ارتكاب المعصية فرضا وانما

يتوصل اليه بهذا النوع من التجويع كان ذلك فرضا (قال ويفترض على الناس اطعام المحتاج فى الوقت الذى يعجز فيه عن الخروج والطلب) وهذه المسئلة تشتمل على فصول أحدها أن المحتاج اذا عجز عن الخروج يفترض علي من يعلم حاله انه يطعمه مقدار ما يتقوى به على الخروج وأداء العبادات اذا كان قادرا على ذلك لقوله صلى الله عليه وسلم من بات شبعان وجاره الى جنبه طاو حتى اذا مات ولم يطعمه أحد ممن يعلم بحاله اشتركوا جميعا فى المأثم لقوله صلى الله عليه وسلم أيما رجل مات جوعا بين قوم أغنياء فقد برئت منهم ذمة الله وذمة رسوله فاذا لم يكن عند من يعلم بحاله مايعطيه ولكنه قادر علي الخروج الى الناس فيخبر بحاله ليواسوه ويفترض عليه ذلك لان عليه أن يدفع مايزيل ضعفه بحسب الامكان والطاعة بحسب الطاقة فان امتنعوا من ذلك حتى مات اشتركوا فى المأثم واذا قام به البعض سقط عن الباقين وهو نظير الاسير فان من وقع أسيرا فى يد أهل الحرب من المؤمنين وقصدوا قتله يفترض على كل مسلم يعلم بحاله ان يفديه بماله ان قدر علي ذلك والا أخبر به غيره ممن يقدر عليه واذا قام به البعض سقط عن الباقين بحصول المقصود ولا فرق بينهما فى المعني فان الجوع الذى هاج من طبعه عدو يخاف الهلاك منه بمنزلة العدو من المشركين فاما اذا كان المحتاج تمكن من الخروج ولكن لا يقدر على الكسب فعليه أن يخرج ليعلم بحاله ومن علم بحاله اذا كان عليه شيء من الواجبات فليؤده اليه لانه قد وجد لما استحق عليه مصرفا ومستحقا فينبغى له ان يسقط الفرض عن نفسه بالصرف اليه حتما لانه أدنى اليه من غيره وهو يندب الى الاحسان اليه ان كان قد أدى ماعليه من الفرائض لقوله تعالي وأحسنوا ان الله يحب المحسنين وقال الله تعالى من ذا الذي يقرض الله قرضا حسنا ولما سئل رسول الله صلي الله عليه وسلم عن أفضل الاعمال قال افشاء السلام واطعام الطعام والصلاة بالليل والناس نيام فان كان المحتاج بحيث يقدر علي الكسب فعليه أن يكتسب ولا يحل له أن يسأل لماروي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال من سأل الناس وهو غنى عما يسأل كانت مسئلته يوم القيامة خدوشا أو خموشا أو كدوحا فى وجهه وروى أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يفرق الصدقات فاتاه رجلان يسألانه من ذلك فرفع بصره اليهما فرآهما جلدين قال اما انه لاحق لكما فيه وان شئتما أعطيتكما معناه لاحق لهما فى السؤال وقال صلى الله عليه وسلم لا تحل الصدقة لغنى ولا لذى مرة سوي يعنى لايحل السؤال للقوى القادر على التكسب وقال

صلى الله عليه وسلم السؤال آخر كسب العبد ولكنه لو سأل فأعطى حل له أن يتناول لقوله صلى الله عليه وسلم وان شئتما أعطيتكما فلو كان لا يحل التناول لما قال صلى الله عليه وسلم لهما ذلك وقد قال الله تعالى انما الصدقات للفقراء الآية والقادر على الكسب فقير واذا كان عاجزا عن الكسب ولكنه قادر على أن يخرج فيطوف على الابواب ويسأل فانه يفترض عليه ذلك واذا لم يفعل ذلك حتى هلك كان آثما عند أهل الفقه رحمهم الله وقال بعض المتقشفة السؤال مباح له بطريق الرخصة فان تركه حتى مات لم يكن آثما بل هو متمسك بالعزيمة وهذا قريب مما نقل عن الحسن بن زياد رضى الله عنه ان من كان فى السفر ومع رفيق له ماء وليس عنده ثمنه أنه لا يلزمه أن يسأل رفيقه ولو تيمم وصلى من غير أن يسأله الماء جازت صلاته عنده ولم تجز عندنا وجه قوله ان فى السؤال ذلا وللمؤمن أن يصون نفسه عن الذل وبيانه فيما نقل عن على رضى الله عنه

لنقل الصخر من قلل الجبال ... أحب الى من منن الرجال

يقول الناس لي فى الكسب عار ... فقلت العار فى ذل السؤال

ولان ما يلحقه من الذل بالسؤال تمين وما يصل اليه من المنفعة موهوم وربما يعطى ما يسأل وربما لا يعطى فكان السؤال رخصة له من غير أن يكون مستحقا عليه اذ الموهوم لا يعارض المتحقق * وحجتنا فى ذلك أن السؤال يوصله الى ما تقوم به نفسه ويتقوى به على الطاعة فيكون مستحقا عليه كالكسب سواء فى حق من هو قادر على الكسب ومعنى الذل فى السؤال فى هذه الحالة ممنوع (ألا ترى) أن الله تعالى أخبر عن موسى ومعلمه عليهما السلام انهما سألا عن الحاجة فقال عز وجل استطعما أهلها والاستطعام طلب الطعام وما كان ذلك منهما بطريق الاجرة (ألا ترى) انه قال لو شئت لاتخذت عليه أجرا فعرفنا انه كان بطريق البر على سبيل الهدية أو الصدقة على ما اختلفوا أن الصدقة كانت تحل للانبياء سوي نبينا عليه وعليهم السلام على ما بين وكذا رسول الله وقال صلي الله عليه وسلم لقوم هل عندكم ما بات فى الشن والا كترعنا من الوادى كرعا وسأل رجلا ذراع شاة وقال ناولنى الذراع فى حديث فيه طول فلو كان فى السؤال عند الحاجة ذلا لما فعل الانبياء عليهم السلام ذلك فقد كانوا أبعد الناس عن اكتساب سبب الذل ولان ما يسد به رمقه حق مستحق له فى سؤال الناس فليس فى المطالبة بحق مستحق له من معنى الذل شئ فعليه أن يسأل فاما اذا كان قادرا على الكسب

فليس ذلك بحق مستحق له وانما حقه فى كسبه فعليه أن يكتسب ولا يسأل أحدا من الناس ولكن له أن يسأل ربه كما فعل موسى عليه السلام فقال انى لما أنزلت الىّ من خير فقير وقد أمرنا بذلك قال الله تعالى فاسئلوا الله من فضله وقاله صلى الله عليه وسلم سلوا الله حوائجكم حتى الملح لقدوركم والشسع لنعالكم (قال والمعطى أفضل من الآخذ وان كان الآخذ يقيم بالاخذ فرضا عليه) وهذه المسئلة تشتمل علي ثلاث فصول أحدها أن يكون المعطي مؤديا للواجب والآخذ قادرا على الكسب ولكنه محتاج فهنا المعطى أفضل من الآخذ بالاتفاق لانه فى الاعطاء يؤدي للفرض والآخذ فى الاخذ متبرع فان له أن يأخذ ويكتسب ودرجة اداء الفرض أعلى من درجة المتبرع كسائر العبادات فان الثواب فى اداء المكتوبات أعظم منه فى النوافل والدليل عليه أن المفترض عامل لنفسه والمتبرع عامل لغيره وعمل المرء لنفسه أفضل لقوله صلي الله عليه وسلم ابدأ بنفسك معني هذا انه بنفس الاداء يفرغ ذمة نفسه فكان عاملا لنفسه والآخذ بنفس الاخذ لا ينفع نفسه بل بالتناول بعد الاخذ ولا يدري أيبقى الى أن يتناول أولا يبقى ولهذا لامنة للغنى علي الفقير فى أخذ الصدقة لان ما يحصل به للغنى فوق ما يحصل للفقير من حيث أنه يحمل للغنى مالا يحتاج اليه للحال ليصل اليه عند حاجته الى ذلك والغنى محتاج الى ذلك ليحصل به مقصوده للحال ولو اجتمع الفقراء علي ترك الاخذ لم يلحقهم فى ذلك مأثم بل يحمدون عليه بخلاف ما اذا اجتمع الاغنياء على الامتناع من أداء الواجب فعرفنا أن المنة للفقراء علي الاغنياء ✽ والفصل الثانى أن يكون المعطى والآخذ كل واحد منهما متبرع ان كان المعطى متبرعا والآخذ قادرا على الكسب فالمعطى هنا أفضل أيضا لأنه بما يعطى سلخ عن الغنى ويتمائل الى الفقير والآخذ بالاخذ يتمائل الى الغنى وبينا أن درجة الفقير أعلى من درجة الغني فمن يتمائل الى الفقير بعمله كان أعلي من درجة الغنى ومن يتمائل الي الفقير لعمله كان أعلى درجة لان العبادات مشروعة بطريق الابتلاء قال الله تعالى ليبلوكم أيكم أحسن عملا ومعنى الابتلاء بالاعطاء أظهر منه بالاخذ لان الابتلاء فى العمل الذى تميل اليه النفس وفى نفس كل أحد داعية الى الاخذ دون الاعطاء ولهذا قال صلى الله عليه وسلم ان المسلم يحتاج فى تصدقه بدرهم الى أن يكسر شهوات سبعين شيطانا واذا كان معنى الابتلاء فى الاعطاء أظهر كان أفضل لما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم سئل عن أفضل الاعمال قال أحمزها أى أشقها علي البدن وسئل عن أفضل الصدقة قال جهد المقل والآخذ يحصل

لنفسه ما يتوصل به الى اقتضاء الشهوات والمعطي يخرج من ملكه ما كان يتمكن به من اقتضاء الشهوات وأعلى الدرجات منع النفس عن اقتضاء الشهوات * والفصل الثالث اذا كان المعطى متبرعا والآخذ مفترضا بأن كان عاجزا عن الكسب محتاجا الى ما يسد به رمقه فعند أهل الفقه رحمهم الله المعطى أفضل أيضا وقال أهل الحديث منهم أحمد بن حنبل واسحاق بن راهويه رحمهم الله الآخذ أفضل هنا لانه بالاخذ مقيم به فرضا عليه والمعطى متنفل وقد بينا أن اقامة الفرض أعلى درجة من التنفل ولان الآخذ لو امتنع من الاخذ هنا كان آثما والمعطى لو امتنع من الاعطاء لم يكن آثما اذا كان هناك غيره ممن يعطيه ماهو فرض عليه والثواب مقابل بالعقوبة (ألا ترى) أن الله تعالى هدد نساء رسوله صلى الله عليه وسلم بضعف ما هدد به غيرهن من النساء فقال عز وجل يانساء النبي من يأت منكن بفاحشة مبينة الآية ثم جعل لهن الثواب على الطاعات ضعف مالغيرهن لقوله تعالى يؤتها أجرها مرتين فاذا كان الاثم في حق الآخذ دون المعطى فكذلك الثواب للآخذ أكثر مما للمعطى ولكن هذا كله مشكل برد السلام فان السلام سنة ورد السلام فريضة ومع ذلك كانت البداءة بالسلام أفضل من الرد على ما قال صلى الله عليه وسلم للبادئ بالسلام عشرون حسنة وللراد عشر حسنات وربما يقولون الآخذ يسعى فى احياء النفس والمعطى يسعى فى تحصين النفس أوفى انماء المال واحياء النفس أعلى درجة من انماء المال * وحجتنا فى ذلك ماروى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال اليد العليا خير من اليد السفلى من غير تفضيل بين السفلى بالاداء وبين اقامة الفرض فان قيل المراد باليد العليا يد الفقير لانها نائبة عن يد الشرع فان المتصدق يجعل ماله لله خالصا بأن يخرجه من ملكه ثم يدفعه الى الفقير ليكون كفاية له من الله تعالي والفقير ينوب عن الشرع فى الاخذ من العين وبيان هذا في قوله تعالى ألم تعلموا أن الله هو يقبل التوبة عن عباده الآية وقال صلي الله عليه وسلم ان الصدقة تقع فى يد الرحمن فيربيها كما يربى أحدكم فلوه حتى يصير مثل أحد فبهذا تبين أن اليد العليا فى المعنى يد الفقير قلنا هذا التأويل بعيد وقد روى أبو هريرة رضى الله عنه أن النبي صلي الله عليه وسلم قال الايدى ثلاثة يد الله ثم اليد المعطية ثم اليد المعطاة فهى السفلي الى يوم القيامة وفى رواية ثم اليد المعطية ثم اليد المعطاة فهى السفلى الى يوم القيامة فبهذا بين أن المراد باليد العليا يد المعطى ولان المعطى يتطهر من الدنس بالاعطاء والآخذ يتلوث وبيان ذلك ان الله تعالى قال خذ من أموالهم صدقة الآية فعرفنا أن فى أداء

الصدقة معنى التطهير والتنزيه وفى الاخذ تلويث وقد سمى رسول الله صلى الله عليه وسلم
الصدقة أوساخ الناس وسماها غسالة فقال يامعشر بنى هاشم ان الله تعالى كره لكم غسالة الناس
يعنى الصدقة ويدل عليه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يباشر الاعطاء بنفسه وكان
أخذ الصدقة لنفسه حراما عليه كما قال صلى الله عليه وسلم لا تحل الصدقة لمحمد ولا آل محمد
وتكلم الناس فى حق سائر الانبياء عليهم السلام فمنهم من يقول ما كان يحل أخذ الصدقة
لسائر الانبياء عليهم السلام ولكنها كانت تحل لقراباتهم ثم ان الله أكرم نبينا صلى الله
عليه وسلم بان حرم الصدقة على قرابته اظهارا لفضله لتكون درجتهم فى هذا الحكم كدرجة
الانبياء عليهم السلام وقيل بل كانت الصدقة تحل لسائر الانبياء وهذه خصوصية لنبينا صلى
الله عليه وسلم فكيفما كان يجوز أن يقال فى تحريم الصدقة عليه أعلى الدرجات معنى الكرامة
والخصوصية له فلو كان الاخذ أفضل من الاعطاء بحال لما كان فى تحريم الاخذ عليه وعلى
أهل بيته معنى الخصوصية والكرامة والدليل عليه أن الشرع ندب كل أحد الى التصدق
وندب كل أحد الى التحرز عن السؤال قال صلى الله عليه وسلم لثوبان رضى الله عنه لا تسأل
الناس شيئا أعطوك أو منعوك وقال صلى الله عليه وسلم لحكيم بن حزام رضى الله عنه اياك
أن تسأل أحدا شيأ أعطاك أو منعك فكان بعد ما سمع هذه المقالة لا يسأل أحدا شيئا ولا يأخذ
من أحد شيأ حتى كان عمر بن الخطاب رضى الله عنه يعرض عليه نصيبه مما يعطى فكان لا يأخذ
ويقول لست آخذ من أحد شيأ بعد ما قال لى رسول الله عليه السلام ما قال وكان عمر رضى الله
عنه يشهد عليه ويقول يا أيها الناس قد أشهدتكم عليه أنى عرضت عليه حقه وهو يأبي وبهذا
تبين أن الاعطاء أفضل من الاخذ وقال الله تعالى يحسبهم الجاهل أغنياء من التعفف الآية
يعنى من التعفف عن السؤال والاخذ وقال صلى الله عليه وسلم من استعف أعفه الله ومن
استغنى أغناه الله ومن فتح على نفسه بابا من الفقر فتح الله عليه سبعين بابا من الفقر فاذا كان
التعفف فى الامتناع من الاخذ كان فى الاقدام على الاخذ ترك التعفف من حيث الصورة
فلهذا كان المعطى أفضل من الآخذ وفى كل خير (قال وكل ما كان الاكل فيه فرضا عليه
فانه يكون مثابا على الاكل لانه تمثل به الامر فيتوصل به الى أداء الفرائض من الصوم
والصلاة) فيقول للذى له السعى لاداء الجمعة والطهارة لأداء الصلاة والاصل فيه قوله صلى
الله عليه وسلم يؤجر المؤمن فى كل شئ حتى فى مباضعته أهله فقيل انه يقضى شهوته

أفيؤجر على ذلك قال أرأيت لو وضعها فى غير حله أما كان يعاقب على ذلك وبمثله نستدل هنا فنقول لو ترك الا كل فى موضع كان فرضا عليه كان معاقبا عليه وعلى ذلك فاذا أ كل كان مثابا عليه وقال صلى الله عليه وسلم أفضل دينار المرء دينار ينفقه على نفسه فاذا كان هو مثابا فيما ينفقه على غيره ففيما ينفقه على نفسه أولى قال ولا يكون محسنا ولا مسيئا فى ذلك ولا معاتبا ولا معاقبا لانه مثاب على ذلك كما هو مثاب على اقامة العبادات فكيف يكون معاتبا عليه أو محاسبا والاصل فيه حديثان أحدهما حديث أبى بكر الصديق رضى الله عنه حيث سأل رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال أكلة أكلتها معك فى بيت أبى الهيثم بن التيهان من لحم وخبز شعير هو من النعم التى نسأل عنها يوم القيامة وتلا قوله تعالى ثم لتسألن يومئذ عن النعيم فقال صلى الله عليه وسلم يا أبا بكر انما ذلك للكفار اما علمت أن المؤمن لا يسأل عن ثلاث قال وما هى يا رسول الله قال صلى الله عليه وسلم ما يوارى سوأته وما يقيم به صلبه وما يكنّ من الحر والبرد ثم هو مسؤل بعد ذلك عن كل نعمة والثانى حديث عمر رضى الله عنه فانه كان مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فى ضيافة رجل فأتى بعذق فيه تمر وبسر ورطب فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لتسألن عن هـذا يوم القيامة فأخذ عمر رضى الله عنه العذق وجعل ينفضه حتى تناثر على الارض ويقول أو نسأل عن هذا قال صلى الله عليه وسلم اى والله لتسألن عن كل نعمة حتى الشربة من الماء البارد الا عن ثلاث كسرة تقيم بها صلبك أو خرقة توارى بها سوأتك أو كن يكنك من الحر قال فى الكتاب وهذا قول عمر وعثمان وعلى وابن عباس رضى الله عنهم ان المرء لا يحاسب على هذا المقدار وكفى باجماعهم حجة فمن زجى عمره بهذا وكان قانعا راضيا دخل الجنة بغير حساب لحديث أبى هريرة رضى الله عنـه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال من هدي بالاسلام وقنع بما آتاه الله تعالى دخل الجنة بغير حساب وقيل فى تأويل قوله تعالى انما يوفي الصابرون أجرهم بغير حساب أن المصلح الذى يصير على هذا المقدار الذى لا بد منه ثم بعده التناول الى مقدار الشبع مباح على الاطلاق لقوله تعالي قل من حرم زينة الله الآية فعرفنا أن ذلك القدر ليس بمحرم فاذا لم يكن محرما فهو مباح على الاطلاق وكذلك أكل الخبيص والفواكه وأنواع الحلاوات من السكر وغير ذلك مباح ولكنه دون ما تقدم حتى أن الامتناع منه والاكتفاء بما دونه أفضل له فكان تناول هـذه النعم رخصة والامتناع منها عزيمة فذلك أفضل لحديثين رويا فى الباب أحدهما حديث الصديق

رضى الله عنه فانه أتى يوما بقدح تندت بعسل وبرد له فقربه الى فيه ثم رده وأمر بالتصدق
به على الفقراء وقال أرجو أن لا أكون من الذين يقال لهم أذهبتم طيباتكم الآية ففى هذا
دليل أن تناول ذلك مباح لانه قربه الى فيه وفيه دليل أن الامتناع منه أفضل والثانى حديث
عمر رضى الله عنه فانه اشترى جارية وأمر بها فزينت له وأدخلت عليه فلما رآها بكى
وقال أرجو ان لا أكون من الذين يتوصلون الى جميع شهواتهم فى الدنيا ثم دعا شابا من
الانصار لم يكن تحته امرأة فاهدا هاله وتلا قوله تعالى ويؤثرون على انفسهم الآية ولان
أفضل مناهج الدين طريق المرسلين عليهم السلام وقد كان طريقهم الاكتفاء بما دون هذا
فى عامة الاوقات وكذا نبينا عليه السلام ربما اصاب فى بعض الاوقات من ذلك على
ماروى انه قال لاصحابه رضى الله عنهم ليت لنا ملتوتا نأكله فجاء به عثمان رضى الله عنه فى قصعة
فقيل انه اصاب منه وقيل لم يصب وأمر بالتصدق به ثم فيما تقدم من تناول الخبز الى الشبع
لا حساب عليه سوى العرض على ماروى عن عائشة رضى الله عنها أنها سألت رسول الله
صلى الله عليه وسلم عن قوله تعالى فسوف يحاسب حسابا يسيرا قال صلى الله عليه وسلم
ذاك العرض يابنت أبى بكر اما علمت ان من نوقش الحساب عذب ومعنى العرض بيان المنة
وتذكير النعمة والسؤال أنه هل قام بشكرها وقيل فى تأيل قوله تعالى واما من أوتى كتابه
بيمينه الآية انه العرض بمثل هذا واما فى اقتضاء الشهوات من الحلال وتناول اللذات فهو
محاسب على ذلك غير معاقب عليه وهو معنى قوله صلى الله عليه وسلم فى صفة الدنيا حلالها
حساب وحرامها عقاب والدليل على ان الاكتفاء بما دون ذلك افضل حديث الضحاك رضى
الله عنه فانه جاء الى رسول الله صلى الله عليه وسلم وافدا من قومه وكان متنعما فيهم قال صلى
الله عليه وسلم ماطعامك ياضحاك قال اللحم والعسل والزيت ولب الخبز قال ثم تصير الى ماذا
فقال أصير الى مايعلمه رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ان
الله تعالى ضرب للدنيا مثلا بما يخرج من ابن آدم ثم قال له اياك ان تأكل فوق الشبع فقد بين
له النبى صلى الله عليه وسلم ان طعامه وان كان لذيذا طيبا فى الابتداء فانه يصير الى الخبث
والنتن فى الانتهاء فهو مثل الدنيا وفى هذا بيان أن الاكتفاء بما دون ذلك أفضل وفى
حديث الاحنف بن قيس رضى الله عنه أنه كان عند عمر رضى الله فاتى بقصعة فيها خبز شعير
وزيت فجعل عمر رضى الله عنه يأكل من ذلك ويدعو الاحنف الى أكله وكان لايسعه ذلك

فذكر الاحنف ذلك لحفصة وقال ان الله تعالى وسع الدنيا على أمير المؤمنين فلو وسع على
نفسه وجعل طعامه طيبا فذكرت ذلك لعمر رضى الله عنه فبكى وقال أرأيت لو أن ثلاثة
اصطلحوا فتقدم أحدهم فى الطريق والثانى بعده ثم خالفهم الثالث فى الطريق ا كان يدركهم فقالت
لا قال فقد تقدم رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم يصب من شهوات الدنيا شيأ وابو بكر رضى
الله عنه بعده كذلك فلو اشتغل عمر بقضاء الشهوات فى الدنيا متى يدركهم ففى هذا بيان ان
الاكتفاء بما دون ذلك أفضل وفى الحاصل المسألة صارت على أربعة أوجه ففى مقدار مايسد
به رمقه ويتقوى على الطاعة هو مثاب غير معاقب وفيما زاد على ذلك الى حد الشبع هو
مباح له محاسب على ذلك حسابا يسيرا بالعرض وفى قضاء الشهوات ونيل اللذات من الحلال
هو مرخص له فيه محاسب على ذلك مطالب بشكر النعمة وحق الجائعين وفيما زاد على
الشبع هو معاقب عليه فان الاكل فوق الشبع حرام وقد بينا هذا وفى الكتاب قال أكره
ومراده التحريم على ما روى أن أبا حنيفة رضى الله عنه قيل له اذا قلت فى شئ أكرهه ما
رأيك فيه قال الى الحرمة أقرب والدليل عليه ما روينا أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال
اذا تجشأ أحدكم فليقل اللهم لاتفتنا والجشأ من الاكل فوق الشبع ففى هذا بيان ان الاكل
فوق الشبع من أسباب الموت وتسبب الموت ارتكاب الحرام وهذا كله فيما اكتسبه من
حله فأما ما اكتسبه من غير حله فهو معاقب على التناول منه فى غير حالة الضرورة القليل
والكثير منه سواء لحديث أبى بكر الصديق رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم
قال كل لحم نبت من السحت فالنار أولى به وقال صلى الله عليه وسلم ما اكتسب المرء درهما
من غير حله ينفقه على أهله ويبارك له فيه أو يتصدق به فيقبل منه أو يخلفه وراء ظهره الا كان
ذلك زاده الى النار وقال صلى الله عليه وسلم من اكتسب من حيث شاء ولا يبالي أدخله
الله تعالى النار من أىّ باب كان ولا يبالى وقال صلى الله عليه وسلم لسعد بن ابى وقاص رضى
الله عنه طيب طعمتك أو قال اكلتك تستجب دعوتك وفى حديث أبى هريرة رضى الله عنه أن
النبي صلى الله عليه وسلم قال فى بيان حال الناس بعده يصبح أحدهم أشعث أغبر يقول يارب
يارب ومطعمه حرام ومشربه حرام وملبسه حرام وغذى بالحرام فأنى يستجاب له وقال صلى
الله عليه وسلم فى أشراط الساعة الدرهم الحلال فيهم اعز من أخ فى الله والاخ فى الله اعز
فيهم من درهم حلال قال فى الكتاب وكذلك أمر اللباس يعنى انه مأجور فيما يوارى به سوأته

ويدفع أذي الحر والبرد عنه ويتمكن من اقامة الصلوات وما زاد على ذلك مباح له وترك الاجود من الثياب والاكتفاء بما دون ذلك أفضل كما فى الطعام لما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم انه لبس يوما ثوبا معلما ثم نزعه وقال شغلنى علمه عن صلاتى كلما وقع بصرى عليه وعن عمر رضى الله عنه أنه رفع ثوبه الى عامله ليرقعه فزاد عليه ثوبا آخر وجاءه بالثوبين فأخذ عمر رضى الله عنه ثوبه ورد الآخر وقال ثوبك أجود وألين ولكن ثوبى انشف للعرق وعن علي رضى الله عنه انه كان يكره التزيى بالزي الحسن ويقول انا ألبس من الثياب مايكفينى لعبادة ربى فيه فعرفنا أن الاكتفاء بمادون الاجود أفضل له وان كان يرخص له فى لبس ذلك * ثم حول الكلام الي فصل آخر حاصله دار علي فصل وهو أن مساعى أهل التكليف ثلاثة أنواع نوع منها للمرء كالعبادات ونوع منها عليه كالمعاصى ونوع منها بينهما لاله ولا عليه وذلك المباحات فى الاقوال والافعال كقولك أكلت أو شربت أو قمت أوقعدت وما أشبه ذلك هذا مذهب أهل الفقه رحمهم الله وقالت الكرامية مساعى أهل التكليف نوعان لهم وعليهم وليس شيء من مساعيهم فى حد الاهمال لقوله تعالى فماذا بعد الحق الا الضلال فقد قسم الاشياء قسمين لافاصل بينهما اما الحق وهو ما يكون للمرء أو الضلال وهو ماعلى المرء وقال الله تعالى لها ما كسبت وعليها مااكتسبت وما للتعميم فتبين بهذا أن جميع ما يكتسبه المرء له أو عليه وقال الله تعالى من عمل صالحا فلنفسه الاية فتبين بهذا أن عمله لاينفك عن أحد هذين اما صالح أو سيء وفى كتاب الله تعالى بيان أن جميع ما يتلفظ به المرء مكتوب قال الله تعالي ما يلفظ من قول الآية وفيه بيان أن جميع ما يفعله المرء مكتوب قال الله تعالى وكل شيء فعلوه فى الزبر وفيه دليل أنه يحضر جميع ما عمله فى ميزانه عند الحساب قال الله تعالى ووجدوا ما عملوا حاضرا وما للتعميم فدل أنه ليس شيء من ذلك هملا والمعنى فيه من وجهين أحدهما أن مواثيق الله على عباده لازمة له فى كل حال يعنى من قوله تعالى واعبدوا الله ولا تشركوا به شيأ وقال عزوجل ماخلقت الجن والانس الآية فاما أن يكون هو موفيا بهذا العهد والميثاق فيكون ذلك له أو تاركا فيكون عليه اذلا تصور لشيء سوى هذا والدليل عليه ان المباح الذي تصورونه اما ان يكون من جنس ماله بان يكون مقربا له مما يحل ويكون هو مأمورا به أو مبعدا له مما لايحل فيكون ذلك له أو يكون مقربا له مما لايحل أو مبعدا له مما يحل ويؤمر به فيكون ذلك عليه فعرفنا أن جميع مساعيه غير خارجة من أن تكون له أو عليه وحجتنا فى ذلك ان

الصحابة رضوان الله عليهم ومن بعدهم من التابعين والعلماء رحمهم الله اتفقوا على ان من أفعال العباد ماهو مامور به أو مندوب اليه وذلك عبادة لهم ومنه ماهو منهى عنه وذلك عليهم ومنه ما هو مباح وما كان مباحا فهو غير موصوف بانه مأمور به أو مندوب اليه أو منهى عنه فعرفنا أن هنا قسما ثالثا ثابتا بطريق الاجماع وليس ذلك للمرء ولا علي المرء وما كان هذا بين القسمين الاخرين الا الحكمة وهى أن يكون مهملا لا يثاب على فعله ولا يعاقب على تركه لان ما يكون له فهو مثاب عليه قال الله تعالى من عمل صالحا فلا نفسهم يمهدون الآية وقال الله تعالى ان أحسنتم أحسنتم لانفسكم وما يكون عليه فهو معاقب على ذلك قال الله تعالى وان أسأتم فلها أى فعليها واذا كان فى أفعاله وأقواله مالا يثاب عليه ولا يعاقب عرفنا انه مهمل والدليل عليه أن الله تعالي قال لايؤاخذكم الله باللغو فى أيمانكم فالتنصيص على نفى المؤاخذة فى يمين اللغو يكون تنصيصا على انه لايثاب عليه واذا ثبت بالنص انه لايثاب عليه ولا يعاقب عرفنا انه مهمل وقال الله تعالى ليس عليكم جناح فيما أخطأتم به ولا اشكال انه لايثاب علي ما أخطأ به وقد انتفت المؤاخذة بالنص فعرفنا انه مهمل وقال صلي الله عليه وسلم رفع عن أمتى ثلاث الخطأ والنسيان الحديث معناه ان الاثم مرفوع عنهم ولاشك انهم لايثابون على ذلك فاذا ثبت بهذه النصوص ان مالا ينال به المرء الثواب ولا يكون معاقبا عليه فانه يكون مهملا لايوصف بأنه يكون للمرء أو عليه لان ماله خاص بما لا ينتفع به فى الآخرة وماعليه خاص فيما يضره تجاه الآخرة وفى أفعاله وأقواله مالا ينفعه ولا يضره في الآخرة فكان ذلك مهملا ثم اختلف الفقهاء رحمهم الله ان مايكون مهملا من الافعال والاقوال هل يكون مكتوبا على العبد ام لا قال بعضهم انه لايكتب عليه لان الكتابة لاتكون من غير فائدة والفائدة منفعته بذلك فى الآخرة أو المعاقبة معه على ذلك فما يكون خارجا عن هذين الوجهين فلا فائدة فى كتابته عليه وأكثر الفقهاء رحمهم الله على أن ذلك كله مكتوب عليه قال الله تعالى ونكتب ماقدموا وآثارهم الاية الا انهم قالو بعد مايكتب جميع ذلك عليه يبقى فى ديوانه مافيه جزاء وخير أو شر ويمحى من ديوانه ماهو مهمل وبيانه فى قوله تعالى انا كنا نستنسخ ماكنتم تعملون وفى حديث عائشة رضى الله عنها أن النبي صلى الله عليه وسلم قال اذا صعد الملكان بكتاب العبد فان كان أوله وآخره حسنة يمحي مابين ذلك من السيئات وان لم يكن ذلك فى أوله وآخره يبقي جميع ذلك عليه والذين قالوا يمحى المهمل من الكتاب

اختلفوفيه قال بعضهم انما يمحي ذلك فى الاثانـين والاخمسة وهو الذى وقع عنـد الناس انه تعرض الاعمال فى هذين اليومين أى يمحى من الديوان فيهما ماهو مهمل ليس فيه جزاء وأكثرهم على انه انما يمحي ذلك يوم القيامة والاصل فيه حديث عائشة رضى الله عنها وقـد ذكره محمد رحمه الله فى الكتاب أن النبى صلى الله عليه وسـلم قال الدواوين عند الله ثلاثة ديوان لايعبأ به وهو ماليس فيـه جزاء خـير أو شر وديوان مظالم العباد فلا بد فيـه من الانصاف والانتصاف والديوان الثالث ما فيه جزاء من خير أو شر وهـذا حديث صحيح مقبول عنـد أهل السـنة والجماعة رحمهم الله ولكنهم اختلفوا فى الديوان الذى لايعبأ به قيل هو المهمل الذى قلنا انه ليس فيه جزاء خير ولا شر وقيل هو مابين العبد وبين ربه مما ليس فيه حق العباد فان الله تعالى عفو كريم قال الله تعالي مايفعل الله بعذابكم الآية وقيل بل هو الصغائر فانهامغفورة لمن اجتنب الكبائر قال الله تعالى ان تجتنبوا كبائر ماتنهون عنه الآية فهو الديوان الذى لايعبأ به وقيـل المراد باعمال الكبائر ماهو فى صورة الطاعة فانه لا يعبأ به اذا لم يؤمنوا أى لا ينفعهم ذلك لا الشرك غـير مغفور لهم قال الله تعالى ان الله لا يغفر أن يشرك به ولا قيمة لاعمالهم مع الشرك قال الله تعالى وقدمنا الى ماعملوا الآية والاظهر هو القول الاول ان الذى لايعبأ به القسم الثالث الذى بينا انه مباح ليس للمرء ولا عليه هذا الذى لايعبأ به فانه فسر ذلك بقوله وهو ما ليس فيـه جزاء خير ولا شر وذكر فى الكتاب عن ابن عباس رضى الله عنهما فى قوله تعالى يمحو الله مايشاء ويثبت أن المراد محو بعض الاسماء من ديوان الاشقياء والاثبات فى ديوان السعداء ومحو بعض الاسماء من ديوان السعداء والاثبات فى ديوان الاشقياء وأهل التفسير رحمهم الله انما يروون هذا عن ابن مسعود رضى الله عنه كما روى عن وائل رضى الله عنه أن ابن مسعود رضى الله عنه كان يقول فى دعائه اللهم ان كنت كتبت اسماءنا فى ديوان الاشقياء فامحها من ديوان الاشقياء واثبتها فى ديوان السعداء فانك قلت فى كتابك وقولك الحق يمحو الله مايشاء ويثبت الآية فاما ابن عباس رضى الله عنهما فالرواية الظاهرة عنـه المحو والاثبات فى كل شئ الا فى السـعادة والشقاوة والحياة والموت ومن الفقهاء رحمهم الله من أخذ بالرواية الاولى وقال انا نرى الكافر يسلم والمسلم يرتد والصحيح يمرض والمريض يبرأ وكذا يقول يجوز أن يشقى السعيد ويسعد الشقى من غير أن يتغير علم الله فى كل أحد ولله الامر من قبل ومن بعد يفعل مايشاء ويحكم مايريد وعلى ذلك حملوا

قوله تعالى فمنهم شقي وسعيد وأكثرهم على أن الصحيح الرواية الثانية عن ابن عباس رضي الله عنهما فانه أقرب الى موافقة الحديث المشهور السعيد من سعد فى بطن أمه والشقي من شقي فى بطن أمه وتأويل قوله تعالى يمحو الله مايشاء ويثبت محوه لايعبأ به من ديوان العبد مما ليس فيه جزاء خير ولا شر واثبات مافيه الخير على مابينا من حديث عائشة رضي الله عنها الدواوين عند الله ثلاثة ولاجله أورد محمد رضي الله عنه هذا الحديث على أثر ذلك الحديث وقيل المراد محو المعرفة من قلب البعض واثباتها فى قلب البعض فيكون هذا نظير قوله تعالى يضل من يشاء ويهدى من يشاء أوالمراد المحو والاثبات فى المقسوم لكل عبد من الرزق والسلامة والبلاء والمرض وما أشبه ذلك ثم روى حديث الصديق رضي الله عنه حيث سأل رسول الله صلى الله عليه وسلم قال أكلة أكلتها معك فى بيت أبى الهيثم بن التيهان وقد روينا الحديث بتمامه زاد فى آخر الحديث فاما المؤمن فشكره اذا وضع الطعام بين يديه أن يقول بسم الله واذا فرغ يقول الحمد لله وهذه الزيادة لم يذكرها أهل الحديث فى كتبهم ومحمد رضي الله عنه موثوق به فيما يروي ويحتمل أن يكون هذا من كلام محمد رضي الله عنه ذكره بعد رواية الحديث وقد روى فى معنى هذا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال اذا وضع الطعام بين يدى المؤمن فقال بسم الله واذا فرغ قال الحمد لله تحاتت ذنوبه ولو كانت مثل زبد البحر كما يتحات ورق الشجر وقال صلى الله عليه وسلم الحمد لله على كل نعمة وقال صلى الله عليه وسلم لو جعلت الدنيا كلها لقمة فابتلعها مؤمن فقال الحمد لله كان ماأتى به خيرا مما أوتى وهو كذلك فان الله تعالى وصف الدنيا بالقلة والحقارة قال الله تعالى قل متاع الدنيا قليل وذكر الله تعالى أعلى وأطيب وفى قوله الحمد لله ذكر الله تعالى بطريق التعظيم والشكر فيكون خيرا من جميع الدنيا (ثم قال ويكره للرجال لبس الحرير فى غير حالة الحرب) وهذه المسئلة ليست من مسائل هذا الباب وهى مذكورة فى مواضع من الكتب الا أنها تليق بما تقدم ذكره من المسائل فى هذا الكتاب فانه صنف هذا الكتاب فى الزهد على ماحكى انه لما فرغ من تصنيف الكتب قيل له ألا صنفت فى الزهد والورع شيأ فقال صنفت كتاب البيوع ثم أخذ فى تصنيف هذا الكتاب فاعترض له داء نخف دماغه ولم يتم مراده ويحكى أنه قيل له فهرس لنا ماكنت تريد ان تصنف ففهرس لهم ألف باب كان يريد أن يصنفها فى الزهد والورع ولهذا قال بعض المتأخرين رحمهم الله موت محمد رضي الله عنه

واشتغال أبي يوسف بالقضاء قضاء على أصحاب أبي حنيفة رضى الله عنه فانه لولا ذلك لصنفا ماأتعب المتبعين وهذا الكتاب أول تصانيفه فى الزهد والورع فذكر فى آخره بعض المسائل التى تليق بذلك فى مثل لبس الحرير والاصل فيه ماروى أن النبي صلى الله عليه وسلم خرج ذات يوم والذهب بيمينه والحرير بشماله وقال هذان حرامان على ذكور أمتى حل لاناثها ولبس الحرير للرجال فى غير حالة الحرب مكروه وفى حالة الحرب كذلك فى قول أبى حنيفة وفى قولهما اذا كان ثخينا يدفع بمثله السلاح فلا بأس بلبسه فى حالة الحرب وأما مايكون سداه غير حرير ولحمته حرير فلا يحل للرجال لبسه فى غير حالة الحرب نحو القباء وما أشبه ذلك وقد تقدم بيان هذه الفصول فى الكتب (قال ولا بأس بان يتخذ الرجل فى بيته سريرا من ذهب أو فضة وعليه الفرش من الديباج يتجمل بذلك للناس من غير أن يقعد أو ينام عليه فان ذلك منقول عن السلف من الصحابة والتابعين رضوان الله عليهم أجمعين) روى أن الحسن أوالحسين رضى الله عنهما من تزوج منهما شاه بانوا على حسب مااختلف فيه الرواة زينت بيته بالفرش من الديباج والاوانى المتخذة من الذهب والفضة فدخل عليه بعض من بقى من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم ورضي عنهم فقال ماهذا فى بيتك يا ابن رسول الله فقال هذه امرأة تزوجتها فاتت بمثل هذه الاشياء ولم أستحسن منعها من ذلك وعن محمد بن الحنفية رضى الله عنه أنه زين داره ذلك هذا فعاتبه فى ذلك بعض الصحابة رضى الله عنهم فقال انما أتجمل للناس بهذه ولست أستعمله وانما أفعل ذلك لكيلا يشتغل قلب أحد ولا ينظر الي غير حماك فعرفنا ان هذا اذا اتخذه المرء على هذا القصد لم يكن به بأس وان كان الاكتفاء بما دونه أفضل ويدخل هذا فى معني قوله تعالى قل من حرم زينة الله الآية والذى قال لايقعد عليه ولا ينام قول محمد أيضا فأما على قول أبى حنيفة رضى الله عنه فلا بأس بالجلوس والنوم عليه وانما المكروه اللبس والملبوس يصير تبعا للابس فأما ما يجلس أو ينام عليه فلا يصير تبعا له فلا بأس به (قال ولا بأس أن ينقش المسجد بالجص والساج وماء الذهب) قال رضى الله عنه وكان شيخنا الامام رضى الله عنه يقول تحت اللفظ اشارة الى أنه لايثاب على ذلك فانه قال لا بأس وهذا اللفظ لرفع الحرج لا لايجاب الثواب معناه يكفيه أن ينجو من هذا رأسا برأس وهو المذهب عند الفقهاء رحمهم الله وأصحاب الظواهر يكرهون ذلك ويؤنبون من فعله قالوا لان فيه مخالفة رسول الله صلى الله عليه وسلم فيما اخبر من

الطريقة فانه لما قيل له ألا نهدم مسجدك ثم نبنيه فقال لا عرش كعرش موسي أو قال عرش كعرش موسى وكان سقف مسجد رسول الله صلى الله عليه وسلم من جريد فكان ينكشف اذا مطروا حتى كانوا يسجدون فى الماء والطين وعن على رضى الله عنه انه مر بمسجد مزين مز خرف فجعل يقول لمن هذه البيع وانما قال ذلك لكراهيته هذا الصنع فى المساجد ولما بعث الوليد بن عبد الملك أربعين ألف دينار ليزين بها مسجد رسول الله صلى الله عليه وسلم فمر بها على عمر بن عبد العزيز رضى الله عنه فقال المساكين أحوج الي هذا المال من الاساطين والاصل فيه ماروي عن رسول الله صلي الله عليه وسلم انه قال من اشراط الساعة ان تزخرف المساجد وتعلي المنارات وقلوبهم خاوية من الايمان ولكنا نقول لا بأس بذلك لما فيه من تكثير الجماعة وتحريض الناس علي الاعتكاف فى المسجد والجلوس فيه لانتظار الصلاة وفى كل ذلك قربة وطاعة والاعمال بالنيات ثم الدليل على أنه لا بأس بذلك ما روى أن أول من بنى مسجد بيت المقدس داود عليه السلام ثم أتمه سليمان عليه السلام بعده وزينه حتى نصب علي رأس القبة الكبريت الاحمر وكان أعز وأنفس شئ وجد فى ذلك الوقت فكان يضيئ من ميل وكن الغزالات يبصرن ضوءه بالليالي من مسافة ميل والعباس بن عبد المطلب رضى الله عنه أول من زين المسجد الحرام بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم وعمر بن الخطاب رضى الله عنه زين مسجد رسول الله صلى الله عليه وسلم وزاد فيه وكذلك عثمان رضى الله عنه بعده بنى المسجد بماله وزاد فيه وبالغ فى تزيينه فدل أن ذلك لا بأس به وان تأويل ما روى بخلاف هذا ما أشار اليه فى آخر الحديث وقلوبهم خاوية من الايمان أى يزينون المساجد ولا يداومون على اقامة الصلاة فيها بالجماعة والمراد التزين بما ليس بطيب من الاموال أو على قصد الرياء والسمعة فعلى بعض ذلك يحمل ليكون جمعا بين الآثار وهذا كله اذا فعل المرء هذا بمال نفسه مما اكتسب من حله فاما اذا فعله بمال المسجد فهو آثم فى ذلك وانما يفعل بمال المسجد مايكون فيه احكام البناء فاما التزين فليس من احكام البناء فى شئ حتى قال مشايخنا رحمهم الله للمتولى أن يجصص الحائط بمال المسجد وليس له أن ينقش الجص بمال المسجد ولو فعله كان ضامنا لان فى التجصيص احكام البناء وفى النقش على الجص تزيين البناء لا إحكامه فيضمن المتولى ماينفق على ذلك من مال المسجد (قال ألا ترى أن الرجل قد يبنى لنفسه دارا وينقش سقفها بماء الذهب فلا يكون آثما فى ذلك) يريد به أن فيما ينفق على ذلك

للتزين يقصد به منفعة نفسه خاصة وفيما ينفق علي المسجد للتزين منفعته ومنفعة غيره فاذا جاز له أن يصرف ماله الى منفعة نفسه بهذا الطريق فلان يجوز صرفه الى منفعته ومنفعة غيره كان أولى وقد أمرنا فى المساجد بالتعظيم ولا شك ان معنى التعظيم يزداد بالتزيين فى قلوب بعض الناس من العوام فيمكن أن يقال بهذا الطريق يؤجر هو على مافعله وفى الحديث أن النبى صلى الله عليه وسلم قال يثاب المؤمن على انفاق ماله فى كل شئ الا فى البنيان زاد فى بعض الروايات ماخلا المساجد فان ثبتت هذه الزيادة فهو دليل على أنه يثاب فيما ينفق فى بناء المسجد وتزيينه وعلى هذا أمر اللباس فانه لا بأس للرجل أن يتجمل بلبس أحسن الثياب وأجودها فقد كان لرسول الله صلى الله عليه وسلم جبة فنك علمها من الحرير فكان يلبسها فى الاعياد وللوفود الا أن الاولى أن يكتفى بما دون ذلك فى المتادمن لبسه على ماروى أن ثوب مهنة رسول الله صلى الله عليه وسلم كان كأنه ثوب دهان و كذلك لا بأس بأن يتسرى بجارية حسناء فانه صلى الله عليه وسلم مع ماكان عنده من الحرائر تسرى حتى استولد مارية أم ابراهيم رضى الله عنهما وعلى رضى الله عنه مع ماكان عنده من الحرائر كان تسرى حتى استولد أم محمد بن الحنفية رضى الله عنه فعرفنا انه لا بأس بذلك والاصل فيه قوله تعالى قل من حرم زينة الله الآية (وقال ولو أن الناس قنعوا بما دون ذلك وعمدوا الى الفضول فقدموها لآخرتهم كان خيرا لهم والاصل فيه حديث أبى ذر رضي الله عنه فانه كان يتعلق بأستار الكعبة فى أيام الموسم وينادي باعلى صوته ألا من قد عرفنى فقد عرفنى ومن لم يعرفني فأنا أبو ذر جندب بن عبادة صاحب رسول الله صلى الله عليه وسلم وان أحدكم اذا أراد سفرا استعد لسفره فما لكم لا تستعدون لسفر الآخرة وأنتم تتيقنون أنه لابد لكم منه ألا ومن أراد سفرا فى الدنيا فان بدا له أن يرجع تمكن وان طلب القرض وجد وان استوهب ربما يوهب له ولا يوجد شئ من ذلك فى سفر الآخرة وسئل يحيي ابن معاذ رضى الله عنه مالنا نتيقن بالموت ولا نحبه فقال انكم أحببتم الدنيا فكرهتم أن تجعلوها خلفكم ولو قدمتم محبوبكم لاحببتم اللحوق به فعرفنا أن الافضل أن يكتفى من الدنيا بما لا بدله منه ويقدم لآخرته ماهو زيادة على ذلك مما اكتسبه ولكنه لو استمتع بشئ من ذلك فى الدنيا بعد ما اكتسبه من حله لم يكن به بأس والقول بتأثيم من ينفق على نفسه وعياله مما اكتسبه من حله وأدى حق الله تعالى منه غير سديد الا أن أفضل الطريق طريق المرسلين

عليهم السلام وقد بينا انهم اكتفوا من الدنيا بما لا بدلهم منه خصوصا نبينا صلي الله عليه وسلم فانه لما عرض عليه خزائن مفاتيح الارض ردها وقال أكون عبدا نبيا أجوع يوما وأشبع يوما فاذا جعت صبرت واذا شبعت شكرت ولكن مع هذا فى بعض الاوقات قد كان يتناول بعض الطيبات حتى روى انه قال يوما ليت لنا خبز بر قدلت بسمن وعسل فنأكله فصنع ذلك عثمان رضي الله عنه وجاء به فى قصعة فقيل انه ماتناول من ذلك والصحيح انه تناول بعضه ثم أمر بالتصدق بما بقي منه وقد أهدى له صلي الله عليه وسلم جدى سمين مشوى فأكل منه مع أصحابه رضى الله عنهم وقد تناول مما أتى به من الشاة المسمومة وحين قدم بين يديه الجدى المشوي قال لبعضهم ناولني الذراع فبهذه الآثار تبين أنه كان يتناول فى بعض الاوقات لبيان أن ذلك لا بأس به لنا وكان يكتفى بما دون ذلك فى عامة الاوقات لبيان أفضل على ماروى أن عائشة رضى الله عنها كانت تبكى رسول الله صلي الله عليه وسلم وتقول يامن لم يلبس الحرير ولم يشبع من خبز الشعير فصار الحاصل أن الاقتصار على أدنى مايكفيه عزيمة وما زاد على ذلك من النعم والنيل من اللذات رخصة وقال صلي الله عليه وسلم ان الله يحب أن تؤتي رخصه كما يحب أن تؤتى عزائمه وقال صلى الله عليه وسلم بعثت بالحنيفية السمحة ولم أبعث بالرهبانية الصعبة فعرفنا انه ان ترخص بالاصابة من النعم فليس لاحد أن يؤثمه فى ذلك وان زم نفسه وكسر شهوته فذلك أفضل له ويكون من الذين يدخلون الجنة بغير حساب على ماروى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ان الله تعالى وعدنى أن يدخل سبعين ألفا من أمتى الجنة بغير حساب فقيل من هم يارسول الله قال هم الذين لا يسترقون ولا يتطيرون ولا يكتوون وعلى ربهم يتوكلون وفى رواية ثم زادنى معهم سبعين ألفا وفى رواية ثم أضعف لى مع الفريق الاول والآخر سبعين ألفا وفى الحديث المعروف أن النبى صلى الله عليه وسلم قال لا تزول قدما عبد يوم القيامة حتى يسأل عن أربع عن عمره فيما أفناه وعن شبابه فيما أبلاه وعن ماله من أين اكتسبه والي أى محل صرفه فاذا صرف المال الى مافيه ابتغاء مرضاة الله تعالي كان الحساب والسؤال أهون عليه منه اذا صرفه الى شهوات بدنه (قال والذى على المرء أن يتمسك به من الخصال التى يحمد عليها أشياء) منها التحرز عن ارتكاب الفواحش ماظهر منها وما بطن ومنها المحافظة على الفرائض والمداومة على ذلك فى أوقاتها ومنها التحرز عن السحت واكتساب المال من غير حله ومنها التحرز عن ظلم كل أحد من مسلم أو معاهد فأما فيما وراء ذلك فقد وسع

الله تعالى الامر علينا فلا نضيق على أنفسنا ولا على أحـد من المؤمنين قال محمـد بن سماعة رضي الله عنه قال محمد بن الحسن رضى الله عنه وهذا الذى ثبت لك فى هذا الكتاب قول عمر وعثمان وعلي وابن عباس وغـيرهم من أصحاب رسول الله صلي الله عليه وسلم ورضى عنهم أجمعين وهو مذهب أبى حنيفة وأبي يوسف وزفر ومن بعدهم من الفقهاء رحمهم الله وبذلك كله نأخـذ والله تعالي أعلم بالصواب وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبـه وسلم وحسبنا الله ونعم الوكيل

كتاب الرضاع

قال الشيخ الامام الاجل الزاهد شمس الائمة فخر الاسلام أبو بكر محمد بن أبي سهل السرخسى رحمه الله املاء يوم الخميس الثانى عشر من جمادى الآخرة سنة سبع وسبعين وأربعمائة ■ اختلف الناس فى كتاب الرضاع هل هو من تصنيف محمد رحمه الله أم لا قال بعضهم هو ليس من تصنيف محمد رحمه الله وانما صنفه بعض أصحابه ونسبه اليه ليروج به وفى ألفاظه مايدل على ذلك فقد ذكر فى حرمة المصاهرة سبب الوطء الحرام قال والتنزه عنه أفضل ان شاء الله تعالي ومحمد رحمه الله ما كان يصحح الجواب فى مصنفاته فى الاحكام خصوصا فيما فيه نص من الكتاب والسنة فعرفنا أنه ليس من تصنيفاته ولهذا لم يذكره الحاكم الجليل فى المختصر وقال أكثرهم هو من تصنيفاته ولكنه من أوائل تصنفاته ولكل داخل دهشة وقـد بينا فيما سـبق انه كان صنف الكتب مرة ثم اعادها الا قليلا منها فهذا الكتاب من ذلك لانه حين أعاد اكتفى فى أحكام الرضاع بما أورد فى كتاب النكاح واكتفى الحاكم رضى الله عنه أيضا بذلك فلم يفرد هذا الكتاب فى مختصره قال رضى الله عنه ولكني لما فرغت من املاء شرح المختصر بحسب الامكان والطاقة عند تحقق الحاجـة والفاقة وأتبعته باملاء كتاب الكسب رأيت الصواب اتباع ذلك باملاء شرح هذا الكتاب ففيه بعض ما لا بد من معرفته وما يحتاج فيه الى شرح وبيان ثم انه بدأ الكتاب ببيان المحرمات من النساء فقال * أسباب حرمـة النساء ثلاثة النسب والصهر والرضاع والمحرمات بالنسب سبعة وذلك يتلى فى قوله تعالى حرمت عليكم امهاتكم الي قوله تعالى وبنات الاخت * والمصاهرة كالنسب فى ثبوت الحرمـة المؤبدة بها بطريق الاكرام فان الله تعالى جمع بينهما قال وهو

الذى خلق من الماء بشرا فجعله نسبا وصهرا * والمحرمات بالمصاهرة أربع وذلك يتلي في القرآن قال الله تعالى وامهات نسائكم وربائبكم اللاتى فى حجوركم من نسائكم اللاتى دخلتم بهن وقال تعالى وحلائل أبنائكم الذين من أصلابكم وقال عز وجل ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم * ثم حرم بالرضاع مثل هذا العدد الذى حرم بالنسب والصهر وثبوت الحرمة بسبب الرضاع منصوص فى قوله تعالى وأمهاتكم اللاتى أرضعنكم وأخواتكم من الرضاعة وبين رسول الله صلي الله عليه وسلم ذلك بقوله يحرم من الرضاع مايحرم من النسب وزعم بعض العلماء رحمهم الله أن طريق معرفة هذه المحرمات النص خاصة ولو خلينا والقياس لم نقل بشئ من هذه المحرمات فان الاناث خلقن للذكور وهذا محل النكاح باعتبار أنهن مكان حرث للولد وان التناسل بين الذكور والاناث وبهذه الاسباب لايختل هذا المعنى والاصح أن نقول هذه المحرمات ثابتة بالنص وهى مستحسنة فى عقول العقلاء أيضا عند رفض العادات السيئة والعاقل يحرص على حماية أمه وابنته وأخته ودفع العار والشنار عنهما كما يحرص على دفع ذلك عن نفسه والمقصود بالنكاح الاستعراض للوطء والعاقل يأنف من ذلك الفعل فى أمه وابنته كما يأنف من ذلك فى نفسه (ألا ترى) ان الله تعالى أشار الي ذلك فى الاخبار عن الذين لم يعرفوا الشريعة وكانوا عقلاء فقال جل وعلا واذا بشر أحدهم بالانثى الى قوله تعالى أيمسكه علي هون أم يدسه فى التراب فاذا كان يأنف من ذلك كيف يستجيز من نفسه أن يباشر فعله وكذا يأنف من ذلك فى حق امرأة أبيه التى ربته وهى بمنزلة أمه باعتبار التربية وفى حق امرأة ابنه التى هى له بمنزلة الولد والمتولد منها يكون ولدا له وكذلك يأنف من ذلك باعتبار الرضاع الذى هو أحد سببي الكون فان النشر والتسوية يحصل به ولهذا كانوا فى الجاهلية يعظمون أمر الرضاع كما يعظمون أمر النسب ثم بسبب النسب تمكن بينهما العصبية أو شبه العصبية واليه أشار رسول الله صلى الله عليه وسلم فى قوله أولادنا أكبادنا وقال صلى الله عليه وسلم ان فاطمة بضعة منى الا ما كان لآدم صلوات الله عليه وقد كان ذلك بطريق الكرامة لكون الاصل الاول واحدا كما قال تعالي ياأيها الناس اتقوا ربكم الذى خلقكم من نفس واحدة ثم شبهة التعصبية تعتبر بحقيقة العصبية وفى المصاهرة شبهه العصبية باعتبار الواسطة وفى الرضاعة شبهة العصبية باعتبار البنوة واليه أشار صلي الله عليه وسلم فى قوله الرضاع ما أنبت اللحم وانشر العظم ثم بين نوعا آخر من الحرمة فقال ومن

ذلك ماحرم بالكفر قال الله تعالى ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن وهذا فى المعنى ليس
نظير ما تقدم فتلك حرمة مؤبدة وهذه حرمة مؤقتة الى غايةهى الاسلام وهذا النوع من
الحرمة سبعة أيضا أحدها اذا كان تحت الرجل امرأة فاختها محرمة عليه الى غاية وهى أن
يفارقها وكذلك مافى معنى الاخت كالعمة والخالةوبنت الاخ وبنت الاخت ثبت ذلك بقوله
تعالى وأن تجمعوا بين الاختين وبقوله صلى الله عليه وسلم لاتنكح المرأة علي عمتها ولا على
خالتها ولا علي ابنة أختها ولا على ابنةأخيها والثانية اذا كان تحته أربعة نسوة فالخامسة محرمة
عليه الى أن يفارق احدى الاربع ثبت ذلك بقوله تعالى مثنى وثلاث ورباع وباجماع الجمهور
من علماء المسلمين رحمهم الله علي حرمة الجمع بين أكثر من أربع نسوة والثالثة اذا كان تحته
حرة فالامة محرمة عليه الى غايةوهى أن يفارق الحرة ثبت ذلك بقوله صلى الله عليه وسلم لاتنكح
الامة علي الحرة وهى حرمة ثابتة شرعا عندنا لالحق المرأة حتى انها وان رضيت لم تحل
الا علي قول مالك رضى الله عنه فانه يقول اذا رضيت الحرة جاز وذكر فى الكتاب هذا
القول منسوبا الي بعض العلماء ومراده مالك رضى الله عنه والرابعة اذا وطئ امرأة بشبهة
فاختها محرمة عليه الى غاية وهى انقضاء عدة هذه باعتبار أن العدة حق من حقوق النكاح
كاصل النكاح فى ايجاب الحرمة كما يجعل الرضاع بمنزلة النسب فى ايجاب الحرمة والخامسة
منكوحة الغير أو معتدة الغير فانها محرمة عليه الى غاية وهي انقضاء العدة ثبت ذلك بقوله
تعالي والمحصنات من النساء أى أخوات الازواج وبقوله عز وجل ولا تقربوا عقدة
النكاح حتى يبلغ الكتاب أجله والسادسة مكاتبة الرجل فانها محرمة عليه لايطؤها بالملك
الي أن تعتق بالاداء فينكحها أو تعجز فيطؤها بالملك والسابعة المشركة فهى محرمة على
المؤمن وزعم مالك رضى الله عنه أن نكاح المشركة لايجوز لمشرك ولا للمسلم فكان
يقول ببطلان أنكحة المشركين أهل الشرك منهم وهو باطل عندنا فان الله تعالي قال
وامرأته حمالة الحطب فلو لم يكن بينهما نكاح لما سماها امرأته وقال صلي الله عليه وسلم
ولدت من نكاح ولم أولد من سفاح ولم يفرق رسول الله صلى الله عليه وسلم بين أحد ممن
أسلم وبين زوجته حين أسلمت معه ولم يأمرهما بتجديد العقد بل أقرهما علي النكاح فعرفنا
ان للانكحة فيما بينهم حكم الصحة وان نكاح المشركة حرام علي المسلم خاصة لخبثها وكرامة
المسلم ففيه معنى الصيانة له عن فراش الخبيثة وبالنكاح ثبت الازدواج وانما يتحقق ذلك

بين المتساويين أو متقاربى الحال ولا مساواة بين المشركة والمسلم فكانت محرمة عليه الي أن يؤمن (قال ثم ان الله تعالى أحل نساء أهل الكتاب فى قوله عز وجل والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم) فاحل نساء أهل الكتاب من جملة أهل الكفر وترك باقى أهل الكفر على التحريم فى قوله تعالى ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن ومن الناس من قال هذا الكلام مختل فان اسم المشركة لا يتناول الكتابية حتى يقال انها خرجت من هذه الحرمة بالنص (ألا ترى) ان الله تعالى عطف المشركين على أهل الكتاب فقال عز وجل لم يكن الذين كفروا من أهل الكتاب والمشركين وانما يعطف الشئ على غيره ولكنا نقول ماذكره الكتاب صحيح فان أهل الكتاب فى الحقيقة مشركون وان كانوا يدعون التوحيد قال الله تعالى وقالت اليهود عزير ابن الله الى قوله عز وجل سبحانه عما يشركون وعطف المشركين على أهل الكتاب لا يدل على انهم غير مشركين قال الله تعالى والصابئين والنصارى والمجوس والذين أشركوا فقد عطف أهل الشرك على المجوس والمجوس مشركون تتناولهم الجهة الثابتة فى قوله عز وجل ولا تنكحوا المشركات فعرفنا ان أهل الكتاب خصوا من هذه الحرمة بالنص وكان ابن عمر رضى الله عنه لا يخص أهل الكتاب من هذه الحرمة وكان يقول معنى قوله تعالى والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم اللاتى أسلمن من أهل الكتاب ولسنا نأخذ بهذا فعلى هذا التأويل لا يبقى للآية فائدة لان نكاح المسلمة حلال للمسلم سواء كانت كتابية وأسلمت أو لم تكن وانما المراد بقوله تعالي والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم العفائف منهن أو الحرائر منهن والله أعلم بالصواب

باب تفسير التحريم بالنسب

وهو ما نصه الله تعالى فى كتابه وما حرمته السنة واجمع عليه المسلمون فأما مانص الله تعالى فى كتابه فتحريم الام وحرمت السنة والاجماع أم الام وأم الاب وان بعدت من قبل الامهات كانت أو من قبل الآباء وزعم بعض مشايخنا رحمهم الله ان ثبوت حرمة الجدات بالنص أيضا فاسم الام يتناول الجدات قال الله تعالي يابنى آدم لا يفتننكم الشيطان كما أخرج أبويكم من الجنة فدل علي أن الجدة أم وان الجواب ما ذكره فى الكتاب وهو أصح فان اسم الام يتناول الجدة مجازا حتى ينفى عنها هذا الاسم باثبات غيره فيقال انها جدة وليست بام ولا

يجمع بين الحقيقة والمجاز من اداتى لفظ واحد فان قيل لا كذلك فمن أصول علمائنا رحمهم الله
الجمع بين الحقيقة والمجاز فى لفظ واحد حتى اذا حلف ان لا يضع قدمه فى دار فلان فدخلها
حافيا أو منتعلا ماشيا أو راكبا كان حانثا فى يمينه وهذا اللفظ للنهار حقيقة ويتناول الليل مجازا
وقال فى السير الكبير اذا استأمن الحربى على بنيه دخل فى الامان بنو بنيه مع بنيه لصلبه
والاسم لبنيه حقيقة ولبنى بنيه مجاز قلنا لا كذلك فالحقيقة استعمال الشئ فى موضعه والمجاز
استعارة الشئ واستعماله فى غير ما وضع له ولا يتصور أن يكون اللفظ الواحد مستعملا فى
موضعه ومستعارا كما لا يتصور أن يكون الثوب على اللابس ملكا له وعارية فى يده فى حالة
واحدة فأما اذا حلف لا يضع قدمه فى دار فلان فذلك عبارة عن الدخول علم ذلك بالعرف
ثم يحنث فى الوجوه كلها لانه دخول لا لاعتبار الحقيقة والمجاز وكذلك اليوم فيما لا يمتد عبارة
عن الوقت الذى هو ظرف له فيحنث فى الوجهين لوجود وقت القدوم لا للحقيقة والمجاز
فلهذا قلنا ان فيما يمتد يحمل ذكر اليوم على بياض النهار ليكون معيارا له وفى مسئلة الامان
روايتان كلاهما فى السير وفى القياس لا يدخل بنو الابن وانما أدخلهم استحسانا لان أمر
الامان مبنى على التوسع وأدنى الشبه يكفى لاثباته والسبب الداعى له الى طلب هذا الامان
شفقته عليهم وشفقته على بنيهم كشفقته على بنيه فلهذا أدخلهم فى احدى الروايتين فاذا ثبت
انه لا يراد باللفظ الحقيقة والمجاز فى حالة واحدة عرفنا ان حرمة الجدات ثبتت بالسنة والاجماع
كما أشار اليه وعلى هذا حرمة الابنة ثابتة بالنص وحرمة ابنة البنت وابنة الابن ثابتة بالاجماع
والسنة * قال وحرم الله تعالى الاخوات وبنات الاخت وبنات الاخ بالنسب وحرمت
السنة أسفل من ذلك من ولد الاخت والاخ الى أسفل الدرجة وحرم الله تعالى العمة
بالنسب وحرمت السنة والاجماع أم العمة وان كانت أمها أم الاب أو غير أم الاب لان العمة
ان كانت لاب وأم أولام فان العمة أمها أم الاب وهى محرمة عليه وان كانت العمة لاب
فامها امرأة أب الاب وهى محرمة بقوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء
وأقامت السنة امرأة الجد مقام امرأة الاب وعمة العمة حرام اذا كانت العمة لاب وأم أو
لاب لانها أخت أبى الاب لان العمة بمنزلة الام كما ان العم بمنزلة الاب قال الله تعالى قالوا
نعبد الهك واله آبائك ابراهيم واسماعيل وهو كان عما وقال صلى الله عليه وسلم لا تؤذونى
فى بقية آبائى يعنى العباس رضى الله عنه فاذا كانت العمة بمنزلة الام أو الاب فعمة العمة

بمنزلة عمة الاب فاذا كانت العمة أخت الاب لام فعمة عمتها ليست بمحرمة لان أباها رجل أجنبي ليس بذى رحم محرم وحرم الله تعالى الخالة وحرمت السنة والاجماع أم الخالة لان أم الخالة هى الجدة أم الام وان كانت لاب فأم الخالة امرأة أب الام والجدة بالسنة قائمة مقام الاب فامرأة الجد أبي الام كامرأة الاب فى الحرمة وخالة الخالة محرمة عليه اذا كانت الخالة لاب وأم أو لاب كما بينا فى عمة العمة فان كانت الخالة لاب فخالتها تكون أجنبية عنها على نحو ماذكرنا فى عمة العمة فاما ابنة العم وابنة العمة وابنة الخالة وابنة الخال فمن جملة المحللات وذلك يتلى فى سورة الاحزاب قال الله تعالي وبنات عمك وبنات عماتك وبنات خالك وبنات خالاتك ويتلى فى سورة النساء أيضا فان الله تعالى بين المحرمات ثم قال وأحل لكم ماوراء ذلكم فما تناوله نص التحريم تناوله هذا النص وقوله تعالي وأحل لكم ماوراء ذلكم ومنكوحة الاب من جملة المحرمات على الابن وعلى ابن الابن وان سفل باعتبار السنة والاجماع ويستوى ان دخل بها أولم يدخل بها لانها مبهمة فى كتاب الله وقال ابن عباس رضى الله عنهما أبهموا ماأبهمه الله تعالى وكذلك أمهات النساء فأما الربائب فلا يحرمن الا بالدخول بالأم قال الله تعالى وربائبكم اللاتى فى حجوركم من نسائكم اللاتى دخلتم بهن والحجر ليس بشرط وذلك ثابت فى قوله تعالى فان لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم وذكر الحجر فى قوله وربائبكم اللاتى فى حجوركم بطريق العادة لأن يكون الحجر مؤثرا فى هذه الحرمة (ألا ترى) ان الانسان قد يكون فى بيته امرأة لهاولد يعولها وينفق عليها ثم يتزوج الابنة اذا كبرت فيجوز ذلك لان أمها لم تكن فى نكاحه وان كانت هى فى حجره فعرفنا انه لاتأثير للحجر وانه مذكور علي طريق العادة بمنزلة قوله تعالى ولا تباشروهن وأنتم عاكفون فى المساجد والمباشرة حرام على المعتكف فى المسجد كان أو فى غير المسجد وذكر المساجد للعادة اذ الاعتكاف فى العادة يكون فى المساجد وحليلة الابن من النسب حرام بالنص وزعم بعض أهل العلم ان حليلة الابن من الرضاعة لاتكون حراما للقيد المذكور فى قوله تعالى وحلائل أبنائكم الذين من أصلابكم ولكن نقول حليلة الابن من الرضاعة كحليلة الابن من النسب ثبت بقوله صلي الله عليه وسلم يحرم من الرضاع مايحرم من النسب والمراد بقوله عز وجل من أصلابكم يعنى حرمة حليلة الابن من التبنى فقد كان التبنى معروفا فيما بين أهل الجاهلية وكان مشروعا فى الابتداء ثم نسخه الله تعالى بقوله أدعوهم لآبائهم وتبني رسول الله صلي الله

عليه وسلم زيد بن حارثة ثم تزوج زينب امرأة زيد بعد مافارقها وفيه نزل قوله تعالى ما كان محمد أبا أحد من رجالكم ولكن رسول الله فالمراد بالتقييد نفى حرمة حليلة الابن من التبنى ثم تحريم حليلة ابن الابن وان سفل بالسنة والاجماع *فان قيل كيف ثبت ذلك مع قوله عزوجل الذين من أصلابكم فان ابن ابنه ليس من صلبه *قلنا لا كذلك بل يتناوله هذا الاسم باعتبار ان أصله من صلبه قال الله تعالى هو الذي خلقكم من تراب والمخلوق من التراب هو الاصل والله أعلم *وما سوى هذا من المسائل المذكورة الى تفسير لبن الفحل قد تقدم بيانه في كتاب النكاح وبعض هذه الفصول قد تقدم بيانه هناك أيضا فلهذا لم تستقص هنا والله أعلم بالصواب

باب تفسير لبن الفحل

(قال رحمه الله) ذكر عن ابن عباس رضى الله عنهما أن الرجل يكون له امرأتان أو أمتان قد ولدتا منه فترضع احداهما صبيا والاخرى صبية قال ابن عباس رضى الله عنهما اللقاح واحد وبه نأخذ فنقول تحرم المناكحة بين هذين الصبيين بسبب الاخوة لاب من الرضاع ومن العلماء من يقول لاتثبت فقالوا حرمة الرضاع انما تثبت من جانب الآباء فالم يجتمع صغيران على ثدي واحد لاتثبت بينهما الاخوة من الرضاعة وهذا لان السبب هو الارضاع وانما يتحقق ذلك من جهة النساء دون الرجال وثبوت الحرمة بسبب البعضية تشبيه حرمة اللبن لقرب بعضها الى بعض *ولو باشر الرجل الارضاع بان نزل اللبن فى ثندؤته فارضع صبيين لاتثبت الاخوة بينهما فبارضاع غيره كيف تثبت الاخوة فى جانبه *وحجتنا فى ذلك حديث عروة عن عائشة رضى الله عنها ان أفلح بن أبي قعيس استأذن عليها فسألت رسول الله صلي الله عليه وسلم عن ذلك فقال ليلج عليك أفلح فانه عمك من الرضاعة فقالت انما أرضعتنى المرأة دون الرجل فقال ليلج عليك أفلح فانه عمك من الرضاعة وفى حديث آخر عن عائشة رضى الله عنها أن النبي صلى الله عليه وسلم كان فى بيتها فسمعت صوت رجل يستأذن علي حفصة رضى الله عنها فقالت يارسول الله هذا رجل يستأذن على حفصة فقال ماأحسبه الا بداح عمها من الرضاعة فقالت أرأيت لو كان فلان عمي من الرضاعة حياً كان يدخل على فقال نعم ولان النبي صلي الله عليه وسلم شبه الرضاعة بالنسب والحرمة بالنسب تثبت من الجانبين

فكذلك سبب الارضاع لان وطء الزوج كما كان سببا لولادتها كان سببا لنزول اللبن لها وما ينزل من ثندؤة الرجل ليس بلبن على الحقيقة لان اللبن انما يتصور ممن تتصور منه الولادة وعلى هذا نقول فى الاخوين اذا أرضعت امرأة أحدهما صبية فليس للاخ الآخر أن يتزوجها لانها ابنة أخيه والاصل فيه ماروى أن عليا رضى الله عنه لما عرض ابنة حمزة على رسول الله صلى الله عليه وسلم قال انها ابنة أخى من الرضاعة ▪ ولو أرضعت امرأتا أخوين كل واحدة منهما رضيعا أحدهما صبي والاخرى صبية تجوز المناكحة بينهما لان الصغيرة ابنة عم الصغير من الرضاعة وابنة العم من النسب حلال فكذلك من الرضاعة ▪ ولو أرضعت امرأة صغيرين فكبرا ثم ان أحدهما تزوج ابنة صاحبه لم يجز لانها ابنة أخيه من الرضاعة والاصل فيه انه لما عرض علي رسول الله صلى الله عليه وسلم زينب بنت أبي سلمة قال لو لم تكن ربيبتى فى حجري كانت تحل لى أرضعتنى واياها ثويبة ▪ قال ولو أن رجلا له ابن وابنة فجاءت امرأة أخيه فارضعت الابن والابنة جميعا لم يكن للابن الذى أرضعته المرأة أن يتزوج أحدا من ولد تلك المرأة قبل الرضاع أو بعده من بنات العم كن أو من غيره وامرأة الاخ والاجنبية فى هذا سواء فانهما لما اجتمعا على ثدى واحد ثبتت الاخوة بين هذا الابن والابنة وبين جميع أولاد الرجل ما كان من هذه المرأة أو من غيرها من النساء أو السراري كان قبل الرضاع أو بعده بخلاف ماوقع عند الجهال ان الحرمة انما تثبت بينهما وبين الاولاد الذين يحدثون بعد ذلك دون ما انفصلوا قبل الارضاع وهذا لان ثبوت هذه الحرمة بثبت الاخوة وهو يجمع الكل ولم يكن لاحد من ولد الرجل ولا من ولد المرأة من يتزوج تلك الجارية ولا ولد ولدها ولا لولد ولد العم أن يتزوجوا تلك الجارية فانهم اخوة أولاد اخوة وأخوات فان كان للجارية المرضعة ولد وللغلام المرضع ولد ولاولاد المرضعة التي أرضعتها أولاد ولاولاد زوجها أولاد جازت المناكحة فيما بينهم لان الانثى منهم ابنة عم للذكر من الرضاعة ▪ قال ولو أن رجلا له ابن فارضعت امرأة ذلك الولد لم يكن للولد أن يتزوج أحدا من ولد تلك المرأة ولا من ولد خاله ما كان قبل الرضاع أو بعده اذا كان اللبن من الخال فان كان من غيره حرم ولد المرأة عليه ولم يحرم ولد الخال من غيرها لانعدام سبب الحرمة بينه وبينها ▪ ولو أن رجلا له امرأتان فأرضعت احداهما صبية والاخرى صبيا لم يكن لاخى ذلك الرجل لاب وأم أو لاب أو لام أن يتزوج

تلك الصبية لانها ابنة أخيه ولا لعمه أن يتزوجها لانها ابنة ابن أخيه ولا لابن ذلك الرجل ولا لابن ابنه وان سفل أن يتزوجها لانها عمته من الرضاعة وكذلك لا يجوز لخال ذلك الرجل أن يتزوجها لانها بنت ابن اخته ولا يجوز لهذا الصبي المرضع أن يتزوج أم المرضعة ولا جدتها ولا أختها ولا خالتها ولا عمتها اعتبارا للرضاع بالنسب * واذا أرضعت امرأة صبية لم يكن لابنها ولا لابن ابنها ولا لابن ابنتها أن يتزوجها لانها أخته وعمته * ولو أن امرأة أرضعت صبيا فكبر ذلك الصبي وتزوج امرأة ثم فارقها قبل الدخول أو بعده لم يكن لزوج المرضعة أن يتزوج تلك المرأة لانها حليلة ابنه من الرضاعة وقد بينا انه يحرم حليلة الابن من الرضاعة كما يحرم من النسب وقد قال بعض أهل العلم انها لم تحرم لان النبي صلى الله عليه وسلم قال يحرم من الرضاع مايحرم من النسب قال وليس بينه وبين امرأة ابنه نسب وانما حرمت على الاب بسبب النسب وليس فى الحديث يحرم من الرضاع ما يحرم بسبب النسب ولكن نقول معنى الحديث ان الحرمة بسبب الرضاع تعتبر بحرمة النسب وهذه الحرمة تثبت بالنسب فكذلك بالرضاع قال وأكثر أهل العلم على هذا والتنزه عنها أفضل وبمثل هذا الكلام يستدل على أن الكتاب ليس من تصنيف محمد رضى الله عنه * قال واذا نزل للبكر لبن فارضعت صبيا فانها تكون أمه من الرضاعة لان السبب وهو الارضاع قد تحقق فان قيل كيف يتصور أن تكون اما وهى بكر وكما لا تتصور الامية من حيث النسب مع بقاء صفة البكارة فكذلك لا تتصور الامية من الرضاعة مع بقاء صفة البكارة * قلنا هذا تلبيس فان الحكم مبني على السبب والامية من النسب سببية الولادة ولا تتصور الولادة مع بقاء صفة البكارة وتتصور الامية من الرضاع مع بقاء صفة البكارة وثبوت الحكم يتقرر بسببه * ولو أن امرأة طلقها زوجها أو مات عنها فارضعت صبيا بعد انقضاء عدتها فانها تثبت حرمة الرضاع بين هذا الصبي وبين زوجها بمنزلة مالو كان الارضاع فى حال قيام النكاح بينهما لان سبب نزول اللبن لها كان وطء ذلك الزوج فما بقى ذلك اللبن يكون مضافا الي ذلك السبب فان تزوجت بعد ذلك ثم أرضعت صبيا فكذلك الجواب مالم تحبل من الثانى لان التزوج ليس سببا لنزول اللبن لها فوجوده كعدمه فان حبلت من الثانى ثم أرضعت صبيا فكذلك الجواب عند أبى حنيفة رضي الله عنه أنه تثبت الحرمة بين الصبي والزوج الاول مالم تلد من الثانى فان ولدت من الثانى ثم أرضعت فحينئذ يكون حكم الرضاع للثانى وعند أبى يوسف رضى

الله عنه اذا ازداد لبنها بسبب الحبل فهو وما لو ولدت سواء في أنه تثبت الحرمة من الثانى وينقطع حكم الاول وعند محمد رضى الله عنه تثبت الحرمة منهما جميعا استحسانا لان الاحتياط فى باب الحرمة واجب وقد علمنا ان أصل الابن من الاول وازداد سبب الحبل من الثانى فيجعل بمنزلة مالوخلط امرأتان اللبن بان حلبتا لبنهما وأوجرتا صبيا وأبو يوسف رحمه الله يقول لما حبلت من الثانى ونزل لها اللبن كان هذا ناسخا للسبب الذى كان من الزوج الاول لانه اعترض عليه ماهو مثله أو أقوى منه وأبو حنيفة رحمه الله يقول نزول اللبن فى العادة انما يكون بعد الولادة فما لم تلد من الثانى لاينسخ السبب الاول وهذا لان كون اللبن من الاول متيقن به وهذه الزيادة يحتمل أن تكون بسبب الحبل من الثانى ويحتمل أن تكون بقوة طبعها واليقين لايزول بالشك ولو أخذ لبن امرأة فى قارورة ثم ماتت المرأة فأوجر بعد موتها صبيا تثبت الحرمة بين هذا الصبي وبينها عندنا وللشافعى رضى الله عنه قول أن حرمة الرضاع لاتثبت بالايجار أصلا وهذا باطل فان ثبوت الحرمة بشبهة البعضية وفى هذا لافرق بين الايجار وبين الارتضاع من الثدى وعلي القول الظاهر اذا حلب لبنها وهى حية فى قارورة ثبت حرمة الرضاع بايجار هذا اللبن صبيا سواء أوجر قبل موتها أو بعد موتها فأما اذا ماتت المرأة وفى ثديها لبن فارتضع صبي منها أو حلب اللبن بعد موتها فأوجر به صبي عندنا تثبت الحرمة أيضا وعنده لاتثبت لاصلين له أحدهما أن اللبن يتنجس بالموت عنده لان فيه حياة فيحله الموت والثانى ان الحرام عنده لايحرم الحلال وعندنا لاحياة فى اللبن (ألا ترى) انه يحلب من الحى فلا يتنجس به وما فيه حياة اذا بان من الحى فهو ميت والثانى أن الحرمة لاتمنع حكم الرضاع بمنزلة لبن وقع فيه قطرة خمر فأوجره صبي وهذا لان الحرمة باعتبار شبهة البعضية وبالموت لاتنعدم لان اللبن وان تنجس بالموت فهو غذاء يحصل به انبات اللحم وانتشار العظم كما أن اللحم بالموت لايخرج من أن يكون غذاء وان تنجس والسعوط والوجور موجب للحرمة بمنزلة الارتضاع من الثدي عندنا خلافا للشافعى وهذا بناء على الاصل الذى بينا فى كتاب النكاح ان عنده يعتبر العدد فى الرضعات ليحصل به انبات اللحم وانتشار العظم وهذا بالسعوط والوجور لايحصل وعندنا لايعتبر العدد وانما يعتبر وصول اللبن الى باطنه على وجه تحصل به التربية وذلك بالسعوط والوجور يحصل فانه يصل الى الدماغ والدماغ أحد الجوفين ولو صب اللبن فى أذن صبي أو صبية فانه لاتثبت به الحرمة

وكذلك لو احتقن صبي بلبن امرأة عند محمد رحمه الله انه تثبت الحرمة فى الموضعين جميعا لانه يصل اللبن الى أحد الجوفين (ألا ترى) أن الصوم يفسد بهذا وفى ظاهر الرواية يقول معنى انبات اللحم انما يصل بما يصل الى جوفه من الجانب الاعلى لا من الجانب الاسفل وثبوت الحرمة باعتبار هذا المعنى ثم ذكر ماذا جعل لبن امرأة فى دواء أو طعام وما يكون من الارضاع بعد مضى الحولين وقد بينا هذه الفصول فى كتاب النكاح *ولو أن صبيين شربا من لبن شاة أو بقرة لم تثبت به حرمة الرضاع لان الرضاع معتبر بالنسب وكما لا يتحقق النسب بين آدمى وبين البهائم فكذلك لا تثبت حرمة الرضاع بشرب لبن البهائم وكان محمد ابن اسماعيل البخاري صاحب التاريخ رضى الله عنه يقول تثبت الحرمة وهذه المسألة كانت سبب اخراجه من بخارا فانه قدم بخارا فى زمن أبى حفص الكبير رحمه الله وجعل يفتى فنهاه أبو حفص رحمه الله وقال لست بأهل له فلم ينته حتى سئل عن هذه المسألة فافتى بالحرمة فاجتمع الناس وأخرجوه (قال والرضاع فى دار الاسلام ودار الحرب سواء فى ثبوت الحرمة على قياس النسب فان الأنساب تثبت فى دار الحرب فكذلك حكم الرضاع) ولو أن رجلا تزوج صبية فارضعت الصبية أم الرجل من النسب أو من الرضاع أو أخته فهذه المسأله تشتمل على أحكام أربعة حكم الحرمة وحكم وجوب الصداق وثبوت الرجوع على المرضعة وحرمة التزوج أما حرمة الفرقة فنقول وقعت الفرقة بينهما بسبب الرضاع لانها صارت أخت الزوج واذا ثبتت له اختيته يغرم لها نصف الصداق لان فعل الصبي غير معتبر شرعا فى بناء الحكم عليه وانما وقعت الفرقة من جهتها قبل الدخول فيكون لها نصف الصداق ويرجع به على التى أرضعتها ان كانت تعمدت الفساد وان لم تتعمد الفساد فلا شئ عليها الا فى رواية عند محمد انه يرجع عليها على كل حال لانها تسببت فى تقرير نصف الصداق عليه وكان بعرض السقوط فكأنها ألزمته ذلك ومجرد التسبب عند محمد سبب لوجوب الضمان كما قال فيمن فتح باب القفص فطار الطير وعندنا التسبب انما يكون موجبا للضمان اذا كان المسبب متعديا فى التسبب ولم يطرأ عليه مباشرة فاما اذا لم يكن متعديا أو طرأ عليه مباشرة من مختار لم يكن موجبا للضمان وهنا اذا تعمدت الفساد فهى غير متعدية فى التسبب لانه اذا كان يخاف الهلاك على الرضيع فارضاعه مندوب اليه أو مأمورة فلا يكون تعديا ولا طريق لمعرفة تعمدها الفساد الا بالرجوع اليها فيقبل قولها فى ذلك لان ما يكون فى باطن المرء لا يوقف عليه الا من جهته فيقبل قوله

فى ذلك فان قالت تعمدت الفساد ضمنت والا فلا شئ عليها ثم لا يحل له أن يتزوجها أبدا لانها صارت أخته أو ابنة أخته ولو كانت أرضعت هذه الصبية خالة الرجل أو عمته لم يحرم عليها لانها صارت ابنة خالته أو ابنة عمته وابتداء المناكحة بينهما يجوز فالبقاء أولى وان أرضعتها امرأة أبيه فان كان لبنها من أبيه حرمت عليه لانها صارت أخته لابيه وان كان لبنها من غير أبيه لم تحرم عليه وكذلك لو أرضعتها امرأة أخيه أو امرأة ابنه (قال ولو أن رجلا له امرأتان صغيرة وكبيرة فارضعت أم الكبيرة الصغيرة بانتا جميعا لانهما صارتا أختين من الرضاعة ثم يكون للكبيرة جميع الصداق ان كان دخل بها وان كان لم يدخل بها فلها نصف الصداق) لان الفرقة وقعت لا بسبب من جهتها وللصغيرة أيضا نصف الصداق لما بينا ويرجع بما غرم لها قبل الدخول على المرضعة ان تعمدت الفساد وان لم تتعمد لم يرجع عليها بشئ كما فى الفصل الاول وان كان قد دخل بالكبيرة لم يرجع عليها بشئ من مهرها على كل حال ثم ان كان لم يدخل بالكبيرة فله أن يتزوج من ساعته أيتهما شاء ولا يجمع بينهما وليس له أن يتزوج المرضعة لانها أم امرأته وان كان قد دخل بالكبيرة فليس له أن يتزوج الصغيرة مالم تنقض عدة الكبيرة لانها أخت معتدته وله أن يتزوج الكبيرة فى الحال لان الصغيرة ليست فى عدته والكبيرة تعتد منه وعدته لا تمنع نكاحه وبعد انقضاء عدة الكبيرة له أن يتزوج أيتهما شاء وليس له أن يتزوج أم الكبيرة ولا واحدة من جداتها من قبل الام أو من قبل الاب وان كانت ابنة الكبيرة أرضعت الصغيرة فان كان قد دخل بالكبيرة فقد حرمتا عليه لان الصغيرة صارت ابنة بنت الكبيرة والجمع بين الجدة والنافلة فى النكاح حرام ثم بمجرد العقد على الصغيرة تحرم جدتها عليه على التأبيد كما تحرم أمها والدخول بالجدة يحرم ابنة الابنة عليه على التأبيد فليس له أن يتزوج واحدة منهما قط ولا للمرضعة أيضا لانها من وجه أم امرأته ومن وجه ابنة المرأة التى دخل بها ولو لم يكن دخل بالكبيرة فان المرضعة لا تحل له قط لانها أم امرأته ولا تحل له الكبيرة قط لانها أم أم امرأته وتحل له الصغيرة لانها ابنة ابنة امرأته ولم يدخل بها وكما أن ابنة المرأة لا تحرم الا بالدخول فكذلك ابنة الابنة فان كانت أرضعتها أخت الكبيرة بانتا أيضا لان الكبيرة صارت خالة للصغيرة والجمع بين الخالة وابنة الاخت حرام كالجمع بين الاختين فان كان لم يدخل بالكبيرة فله أن يتزوج أيتهما شاء والحكم فى هذا كالحكم فى الاختين ولو أرضعتهما خالة الكبيرة أو عمتها لم تحرم

عليه لان الجمع بين المرأة وابنة عمتها وابنة خالتها حلال ولو كان له امرأتان صغيرتان فجاءت أم احداهما فارضعت الاخرى بانتا جميعا لانهما صارتا أختين ولكل واحدة منهما نصف الصداق وحكم الرجوع كما بينا ولو جاءت أختيه فأرضعتهما معا أو احداهما بعد الاخرى بانتا جميعا لان الاختية انما تثبت بينهما بعد ارضاعهما فلا فرق بين أن ترضعهما معا أو على التعاقب وحكم الصداق والرجوع والحرمة كما بينا وكذلك لو جاءت الصبيتان الى امرأة وهى نائمة فشربتا من لبنها لان فعل الصغيرة لايعتبر فى بناء الحكم عليه فيكون لكل واحدة منهما نصف الصداق ولكن لارجوع على المرأة بشئ هنا لانه لم يوجد منها جناية تسببا ولا مباشرة *ولو كانت امرأتان صغيرة وكبيرة فارضعت الكبيرة الصغيرة بانتا جميعا لانهما صارتا أما وبنتا وللصغيرة نصف الصداق ولا شئ للكبيرة ان لم يدخل بها تعمدت الفساد أو لم تعمد لان الفرقة جاءت من قبلها والفرقة من جهتها قبل الدخول تسقط جميع الصداق على كل حال سواء كانت متعدية فى التسبيب أولم تكن متعدية كالمعتقة اذا اختارت نفسها الا أن الزوج يرجع عليها بما غرم للصغيرة ان كانت تعمدت الفساد لكونها متعدية فى التسبيب وله أن يتزوج الصغيرة اذا لم يدخل بالكبيرة وليس له أن يتزوج الكبيرة لان بمجرد العقد على الابنة تحرم الام على التأبيد والعقد على الام لايحرم الابنة قبل الدخول وان كان قد دخل بالكبيرة لم يتزوج واحدة منهما قط لوجود العقد الصحيح على الابنة والدخول بالام ولو كان تحته صغيرتان وكبيرة فارضعت الكبيرة الصغيرتين واحدة بعد أخرى ولم يكن دخل بالكبيرة فانما تبين الكبيرة والصغيرة التى أرضعتها أولا لانهما صارتا أما وابنتين ولا تبين التى أرضعتها أخيرا لانه حين أرضعتها لم يكن فى نكاحه غيرها وانما وجد مجرد العقد على أمها ولو كانت أرضعتهما معابن جميعا منه لانها صارت اما وبنتين له أن يتزوج الكبيرة وله أن يتزوج احدي الصغيرتين شاء ومن العلماء من يقول فى هذه الفصول له أن يتزوج الكبيرة أيضا ان شاء لانه حين عقد على الصغيرتين لم تكن الكبيرة أما لها والنص انما أوجب حرمة امهات النساء وبعد ثبوت الامية بالرضاع لم يبق النكاح على واحدة من الصغيرتين ولكنا نقول هذه الحرمة تثبت بسببين النكاح والامية ولا فرق بين أن تثبت الامية أولا ثم النكاح أو النكاح ثم الامية لان الحكم الثابت بعلة ذات وصفين انما تثبت عند ثبوت الوصفين جميعا وقد وجدا سواء تقدم النكاح او الامية

ولو كان دخل بالكبيرة والمسئلة بحالها بن جميعا منه سواء ارضعتهما معا او على التعاقب اما
اذا أرضعتهما معا فغير مشكل وكذلك ان أرضعتهما على التعاقب لانه حين أرضعت الثانية
فقد صارت ابنة للمرضعة وقد دخل هو بها ولو كان تحته ثلاث نسوة صغيرتان وكبيرة لم
يدخل بها فارضعت الكبيرة الصغيرتين على التعاقب فانما تقع الفرقة بينه وبين الكبيرة
والصغيرة الاولى والتى أرضعتها آخرا لاتبين منه لانه ليس فى نكاحه أختها فان الصغيرة
الاخرى لم ترضعها الكبيرة الا والاولى قد بانت فلهذا لاتقع الفرقة بينه وبين التي أرضعت
آخرا وان كانت أرضعتهما معا بن جميعا ولا تبين التى لم ترضع لانه لم يوجد فى حقها سبب
يوجب الفرقة وحكم الصداق والرجوع والحرمة على قياس مابينا فيماسبق من الفرق بينهما
اذا كان دخل بالكبيرة أو لم يدخل وان كانت أرضعت الثلاث على التعاقب ولم يدخل
بالكبيرة بن جميعا لانها حين أرضعت الاولى فقد صارتا أما وبنتا ثم بارضاع الثانية لاتقع
الفرقة بينه وبينها ولكن حين أرضعت الثالثة صارتا أختين فتقع الفرقة بينه وبينها أيضاوحكم
الصداق والرجوع كما بينا ولو كانت أرضعت اثنتين معا ثم الثالثة بانت الكبيرة والتى أرضعتها
معا ولا تبين الثالثة لانه حين أرضعتها لم يكن فى نكاحه غيرها ومجرد العقد على الام
لايحرمها قبل الدخول ولو أرضعت احدى الصغار على الانفراد ثم الاخرتين معافقد صارتا
أختين ولو كان تحته صغيرة وثلاث نسوة كبار ولم يدخل بهن فارضعت احدى الكبار
الصغيرة بانتا لانهما صارتا أما وبنتا والباقيتان تحته على حالها فان أرضعتها احدى الباقيتين
أيضا بانت هى منه لانها صارت أم الصغيرة وقد كانت الصغيرة فى نكاحه ومجرد العقد على
الابنة يحرم الام على التأبيد فان أرضعتها الكبيرة الثالثة بانت هى أيضا لما بينا وله أن يتزوج
الصغيرة وليس له أن يتزوج واحدة من المرضعات بحال ولو كان دخل بالكبار لم يكن له أن
يتزوج الصغيرة أيضا لوجود الدخول بالام * ولو كان تحته صغيرة وكبيرة وطلق الكبيرة قبل
الدخول ثم جاءت فارضعت الصغيرة فنكاح الصغيرة على حاله لانهما حين صارتا أما وبنتا
فليست الام فى نكاحه ومجرد العقد عليها لايوجب حرمة الابنة ولو كان دخل بالكبيرة
حرمت الصغيرة سواء أرضعتها قبل انقضاء العدة أو بعده لوجود الدخول بالام ولو كان
طلق الصغيرة دون الكبيرة ثم ارضعت الكبيرة الصغيرة بانت الكبيرة دخل بها أو لم يدخل
بها لان الصغيرة قد كانت فى نكاحه والعقد على الابنة يحرم الام ولو كان طلقهما جميعا ثم

أرضعت الكبيرة الصغيرة فان كان دخل بالكبيرة فليس له أن يتزوج واحدة منهما بحال وان كان لم يدخل بها فله أن يتزوج الصغيرة وليس له أن يتزوج الكبيرة لان مجرد العقد على الام لا يحرم الابنة * ولو أن امرأة جاءت الى رجل فأرضعت ولده الصغير كان له أن يتزوجها لانها أم ولده وأم ولده ليست من المحرمات عليه وكذلك لو أرضعت خالته الصغيرة أو عمته الصغيرة أو ابنة ابنه وهى صغيرة فالجواب فى الكل سواء لما بينا ولو أرضعت أمه جارية لها اخوة واخوات كان له أن يتزوج أخوات تلك الجارية لان التى أرضعتها الام اخته من الرضاعة ولا سبب بينه وبين اخواتها واذا كان يجوز للرجل أن يتزوج اخت أخيه من النسب فكذلك اخت اخته من الرضاع وبيانه انه اذا كان للرجل أخ لاب واخت لام يجوز لاخيه لابيه أن يتزوج أخت أخيه لامه * ولو أن امرأتين لاحداهما بنون وللاخرى بنات فارضعت التى لها البنات ابنا من بنى الاخرى فانما تحرم بناتها على ذلك الابن بعينه لانه صار أخا لهن من الرضاعة ولا يحرم أحد من بناتها على سائر بنى المرأة الاخرى لانه لم يوجد بينهم الاخوة من الرضاعة حيث لم يجتمعوا على ثدى واحد ولو كانت المرأة التى لها البنون أرضعت احدى بنات الاخرى حرمت تلك الابنة على بنى المرضعة وغيرها من بناتها يحل على المرضعة ولو كانت أم البنات أرضعت أحد البنين وأم البنين ارضعت احدى البنات لم يكن للابن المرتضع من أم البنات أن يتزوج واحدة منهن وكان لاخوته ان يتزوجوا بنات الاخرى الا الابنة التى ارضعتها أمهم وحدها لانها اختهم من الرضاعة * قال ولو ان رجلا اشترى ثلاث أخوات متفرقات كان له أن يطأ الاخت من الاب والاخت من الام لان كل واحدة من هاتين أجنبية من الاخرى فان كان وطئ الاخت من الاب والام لم يكن له أن يطأ واحدة من هاتين لانه يصير جامعا بين الاختين وطأ بملك اليمين وذلك لا يحل وان وطئ الاخت من الاب أولا والاخت من الام لم يكن له أن يطأ الاخت من الاب والام لانه يصير جامعا بين الاختين وطأ وكان له أن يطأ الاخرى لانها أجنبية من التى وطئها ولو كان كل واحدة منهن ابنة لاشترى البنات دون الامهات فان له أن يطأهن جميعا لان الجمع بين هؤلاء نكاحا حلال فكذلك الجمع بينهن وطأ بملك اليمين * ولو اشترى البنات والامهات كلهن كان له أن يطأ البنات وحدهن ان شاء فان شاء أن يطأ من الامهات الاخت من الاب والاخت من الام وان شاء الاخت من الاب والام وحدها دون

الأخرتين وان أراد أن يطأ بعض الامهات فله أن يطأ الاخت من الاب والاخت من
الام وله أن يجمع بين الاخت من الاب وابنة الاخت من الام وبين الاخت من الام
وابنة الاخت من الاب على قياس الجمع بينهما نكاحا ولو وطئ الاخت من الاب والام
لم يكن له أن يطأ بعده واحدة من الاخرتين ولا واحدة من البنات لانه ان وطئ واحدة
من البنات فقد صار جامعا بين الام والابنة أو بين المرأة وابنة الاخت وطأ بملك اليمين
وذلك حرام فاذا أخرج الاخت من الاب والام من ملكه ببيع أو نكاح أو هبة كان
له أن يطأ الاختين من الام والاخت من الاب وان شاء ابنة الاخت من الاب وابنة
الاخت من الام وليس له أن يطأ ابنة الاخت من الاب والام لانه قد وطئ أمها فحرمت
هى على التأبيد وان كان وطئ من البنات ابنة الاخت من الاب والام لم يكن له أن
يطأ واحدة من الامهات قبل أن يحرّم الموطوأة على نفسه وكان له أن يطأ ابنة الاخت من
الاب وابنة الاخت من الام لان الجمع بينهن نكاحا حلال فكذلك الجمع بينهن وطأ بملك
اليمين * واذا تزوج امرأة فشهدت امرأة انها أرضعتهما فهذه المسئلة على أربعة أوجه اما أن
يصدقها الزوجان أو يكذبانها أو يصدقها الزوج دون المرأة أو المرأة دون الزوج فان صدقاها
وقعت الفرقة بينهما لا بشهادتها بل بتصادق الزوجين على بطلان النكاح بينهما فان كان
ذلك قبل الدخول بها فلا مهر لها ولا عدة عليها وان كان قبل الدخول فلها مقدار مهر مثلها
من المسمى لانهما تصادقا على انه دخل بها يشبه النكاح من غير عقد صحيح فبحسب
الاقل من المسمى ومن مهر المثل وعليها العدة وان كذباها فى ذلك فهى امرأته على حالها
وقد بينا هذا فى الاستحسان والنكاح وان شهادة المرأة الواحدة على الرضاع لا تتم حجة
الفرقة عندنا الا أنه يستحب له من طريق التنزه أن يفارقها اذا وقع فى قلبه انها صادقة
لقوله صلى الله عليه وسلم كيف وقد قيل فان كان قبل الدخول طلقها وأعطاها نصف المهر
وان كان بعد الدخول أعطاها كمال المسمى والاولى أن لا تأخذ منه شيأ قبل الدخول وبعد
الدخول لا تأخذ الزيادة على مهر مثلها بل تبرئ الزوج من ذلك وان صدقها الزوج وكذبتها
المرأة فانه تقع الفرقة بينهما باقرار الزوج لانها أقرت بحرمتها على نفسه وهو يملك أن يحرمها
على نفسه وعليه نصف المهر ان كان قبل الدخول وجميع المسمى ان كان بعد الدخول وان
صدقتها المرأة دون الزوج فهى امرأته على حالها لانها أقرت بالحرمة وليس فى يدها من

ذلك شيء الا أنها اذا علمت صدقها فى ذلك فانه ينبغي لها أن لا تمكنه من نفسها ولكن تفدي نفسها بمال فتختلع منه وان شهد رجلان او رجل وامرأتان بالرضاع لم يسعهما ان يقيما على النكاح بعد ذلك لانهما لو شهدا بذلك عند القاضي فرق بينهما وكذلك اذا شهدا به عند النكاح ولا فرق فى الفصلين بين ان تكون الشهادة بعد عقد النكاح او قبله * قال ولو أن رجلا له امرأة كبيرة وامرأة صغيرة ولابنه امرأة كبيرة وامرأة صغيرة فارضعت امرأة الاب امرأة الابن وارضعت امرأة الابن امرأة الاب واللبن منهما فقد بانت الصغيرتان من زوجيهما ولا تحل واحدة منهما للاب وللابن لان امرأة الاب لما ارضعت امرأة الابن بلبن الاب فقد صارت امرأة الابن اخته لابيه ولما ارضعت امراة الابن بلبنه امراة الاب فقد صارت ابنة ابنه من الرضاعة ولكل واحدة من الصغيرتين نصف المهر على زوجها ويرجع بذلك على المرضعة ان كانت تعمدت الفساد ونكاح الكبيرتين ثابت على حاله لان بهذا الارضاع لم يوجد سبب الحرمة بين الكبيرتين وبين زوجيهما وان كان مكان الابن والاب اخوان فكذلك الجواب لان كل واحدة من الرضيعتين صارت بنت اخى زوجها ولو كان رجل وعمه مكان الاخوين بانت امرأة العم الصغيرة من زوجها لانها صارت ابنة ابن اخيه ونكاح امرأة ابن الاخ ثابت على حاله لانها صارت ابنة عمه من الرضاعة * ولو كانا رجلين غريبين لم تبن كل واحدة منهما من زوجها لان كل واحدة منهما صارت ابنة الزوج الآخر من الرضاع وليس بين الزوجين قرابة ولو كان اللبن الذى ارضع به من النساء ليس من الازواج لم تثبت الحرمة فى شيء من الفصول لما بينا والله اعلم بالصواب

باب نكاح الشبهة

(قال) ولو أن اخوين تزوجا اختين فادخلت امرأة كل واحد منهما على أخيه فوطئها فعلى كل واحد من الواطئين مهر مثل الموطوأة وعليها العدة ولا يطأ واحد منهما امرأته حتى تحيض عنده ثلاث حيض لان كل واحد منهما وطئ امرأة أخيه بشبهة وقضى عليّ رضى الله عنه في الوطء بالشبهة بسقوط الحد ووجوب مهر المثل على الواطئ والعدة على الموطوأة ثم العدة من الوطء بشبهة واضعف من النكاح الصحيح فلا تكون له رافعة فترد كل واحدة على زوجها ولكن لا يطؤها لمعنيين احدهما انها معتدة من غيره والثانى ان أختها فى عدته فان

حاضت احداهما ثلاث حيض دون الاخرى فليس لزوجها أن يطأها أيضا لان أختها فى عدته ولو ولدت كل واحدة منهما ولدا فان الولد يلزم الذى وطئ اذا جاءت به لستة أشهر أو أكثر ما بينها وبين أربع سنين مالم تقر بانقضاء المدة وهذا الجواب بناء على قول أبي يوسف ومحمد رحمهم الله فاما عند أبي حنيفة فيثبت نسب ولدها من الزوج لان فراشه صحيح وفراش الواطئ فاسد وأصل المسألة فى كتاب الدعوة اذا نعى الى المرأة زوجها فتزوجت بزوج آخر وولدت منه ثم رجع الزوج الاول حيا ولو جاءت به لاقل من ستة أشهر وقد وطئها لم يثبت النسب من الواطئ بالاتفاق لان هذا العلوق سبق وطأه وانما يثبت النسب من الزوج لانها علقت به على فراشه ولو أن أحد الاخوين دخل بامرأة أخيه فوطئها والآخر أدخلت عليه فلم يطأها فان الواطئ يغرم مهر مثل الموطوءة وترد على زوجها ولكن لا يطؤها زوجها حتى تنقضى عدتها من الواطئ ولا مهر علي الآخر التى ادخلت عليه لانه ليس بينه وبينها نكاح وبمجرد الخلوة بالاجنبية لا يلزمه المهر لان الخلوة انما تقام مقام الوطء بعد صحة النكاح لضرورة وجوب التسليم فترد علي زوجها ولكن لا يدخل بها زوجها حتى تنقضى عدة الاخرى لان أختها فى عدته وكذلك لو كان وطئها فيما دون الفرج لم يجب عليه المهر لان الوطء فيما دون الفرج لا توجب الحد اذا تعرى عن التسمية ولا يوجب المهر ولا العدة عند تمكن الشبهة أيضا قال وقد استحسن بعض العلماء اذا كان كل واحد منهما قد وطئ المرأة التى ادخلت عليه أن يطلق امرأته التى لم يدخل بها ويغرم لها نصف المهر ويتزوج كل واحد منهما الموطوأة فيغرم لها مهر مثلها بالدخول الاول والمهر بالنكاح وهذا الفصل منقول عن أبي حنيفة رضى الله عنه وقد بينا حكاية هذه المسألة فى كتاب الحيل فبهذا استدلوا على أن الكتاب ليس من تصنيف محمد رضي الله عنه فانه فى تصنيفاته لا يستر قول أبي حنيفة رضى الله عنه وقد ستره هنا بقوله وقد استحسن بعض العلماء ولو كان هذان الأخوان تزوجا أجنبيتين فادخلت كل واحدة منهما على زوج صاحبتها فهذا وما تقدم سواء الا فى خصلة واحدة اذا حاضت احداهما ثلاث حيض دون الاخرى كان للزوج الذى حاضت امرأته أن يطأها لان فى المسألة الاولى انما كان لا يطؤها فى هذا الفصل لان أختها فى عدتها وهنا التى فى عدته أجنبية من زوجته فيكون له أن يطأ زوجته اذا انقضت عدتها من غيره ✽ ولو أن أجنبيين تزوجا اختين فادخلت كل واحدة منهما على زوج اختها كان الجواب فيها مثل ابنة وأمها

أدخلت كل واحدة منهما على غير زوجها ودخل بها فان الذى دخل بالابنة بانت منه امرأته لانه وطئ ابنة امرأته وذلك يحرم امها عليه على التأبيد وعليه للابنة مهر مثلها بدخوله بها شبهة وللام نصف المهر لانها بانت منه قبل أن يدخل بها وأما الذي وطئ الام فقد بانت منه امرأته أيضا لانه وطئ أم امرأته وذلك يحرمها عليه على التأبيد فيغرم للابنة نصف المهر لوقوع الفرقة بينهما قبل الدخول من جهته ويغرم للام مهر مثلها لوطئه اياها شبهة وليس للذى وطئ الام أن يتزوج واحدة منهما فقط لان الابنة كانت فى نكاحه بعقد صحيح وذلك يحرم الام عليه وقد وطئ الام وذلك يحرم ابنتها عليه وأما الذى وطئ الابنة فله أن يتزوج الابنة لان الام كانت فى نكاحه ولكن فارقها قبل الدخول ومجرد العقد على الام لا يوجب حرمة الابنة ■ ولو أن رجلا وابنه تزوجا امرأتين أجنبيتين فادخلت كل واحدة منهما على زوج صاحبتها فان كان الابن هو الذى دخل بامرأة أبيه أولا فانه يغرم لها مهر المثل بدخوله بها وتبين من الاب ولا يغرم لها الاب شيأ لان وطء الابن اياها يحرمها على الاب على التأبيد وانما جاءت الفرقة من جهتها قبل الدخول حين طاوعت ابن زوجها فلهذا لا يكون لها على الاب شئ ثم الاب يغرم لامرأة ابنه التى دخل بها مهرا بدخوله بها وتبين من الابن لان أباه قد وطئها وذلك يحرمها عليه ولا يغرم الابن لامرأته شيأ لان الفرقة جاءت بسبب من قبلها حين طاوعت أب الزوج وليس لواحد منهما أن يتزوج واحدة من المرأتين بحال لان احداهما موطوءة الاب والاخرى موطوءة الابن ولو كان الابن وطئ امرأة أبيه ولم يمس الاب امرأة ابنه فان الابن يغرم للتى وطئها المهر بالدخول وترد عليه امرأته على النكاح الاول لان أباه لم يمسها انما خلا بها ومجرد الخلوة لا يوجب حرمة المصاهرة وأما التى وطئها الابن فقد بانت من الاب ولا مهر لها على الاب وليس الواحد منهما ان يتزوجها لانها كانت فى نكاح الاب فلا تحل للابن بحال وهي موطوءة الابن فلا تحل للاب بحال ولو كان الاب هو الذى وطئ امرأة الابن ولم يطأ الابن امرأة الاب فالتى وطئ الاب يغرم لها مهر مثلها وتبين من الابن ولا يغرم لها الابن شيأ ولا يكون لواحد منهما أن يتزوجها لانها كانت فى نكاح الابن فلا يتزوجها الاب وقد وطئها الاب فلا يتزوجها الابن ويزد امرأة الاب اليه بالنكاح الاول لان ابنه خلا بها فقط وذلك لا يوجب حرمة المصاهرة *قال ولو أن رجلا تزوج امرأة وتزوج ابنه ابنتها فادخلت امرأة الاب على الابن وامرأة

الابن على الاب فهذه المسئلة على ثلاثة أوجه اما أن يكون الابن هو الذي وطئ أولا أو الاب أو كان الوطء منهما معا فان كان الابن هو الذى وطئ أولا فعليه للتى وطئها مهر مثلها وتبين امرأته ولها عليه نصف المهر لان الابن وطئ أم امرأته وذلك يوجب الفرقة وتبين امرأته بسبب من جهته فيكون لها عليه نصف المهر ثم يكون على الاب للتى وطئها مهر مثلها ولا يغرم لامرأته شيأ لانها قد بانت منه حين طاوعت الابن حتى وطئها فانما بانت بسبب من جهتها فان كان الاب هو الذى وطئها أولا فانه يغرم للتى وطئها مهرها وتبين منه امرأته لانه وطئ ابنة امرأته ولها نصف المهر لان الفرقة كانت بسبب من جهته قبل الدخول ثم الابن يغرم للتى وطئها مهر مثلها ولا يغرم لامرأته شيأ لانها بانت منه حين طاوعت الاب حتى وطئها فانما جاءت الفرقة بسبب من جهتها قبل الدخول ولو كان الوطء منهما جميعا معا أو كان لا يعلم أيهما أول فهو بمنزلة مالو وطئا معا لان كلا الامرين ظهر ولا يعرف التاريخ بينهما فيجعلا كانهما وقعا معا ثم يغرم كل واحد منهما للتى وطئها مهر مثلها ولا يكون لواحدة منهما على زوجها شئ فان السبب المسقط لصداق كل واحدة منهما قد ظهر وهو مطاوعتها أب الزوج أو ابنه ▪ يوضحه أن المسقط والموجب اذا اقترنا ترجح المسقط باعتبار أن المسقط يرد على الموجب ولا يرد على المسقط ولان وقوع الفرقة قبل الدخول مسقط لجميع الصداق فى الاصل وانما تركنا هذا الاصل فيما اذا كانت الفرقة من جهة الزوج بالنص اذ تعارض السببين يمنع اضافة الفرقة الى الزوج على الاطلاق فيجب التمسك فيه بما هو الاصل ولا يكون لواحد منهما أن يتزوج واحدة من المرأتين لان احداهما موطوءة الاب والاخرى موطوءة الابن ▪ ولو أن رجلين بينهما جارية جاءت بولد فادعياه فهو ابنهما يرثهما ويرثانه ولا يكون لواحد منهما أن يطأ الجارية لانها بقيت مشتركة بينهما وصارت أم ولديهما ولا يحل لواحد من الشريكين وطء الجارية المشتركة ولا يغرم واحد منهما لصاحبه شيأ لان كل واحد منهما ألزم نصف العقر لصاحبه فيكون أحدهما قصاصا بالآخر فان مات أحدهما عتقت الجارية وسعت في نصف قيمتها لانها أم ولد الآخر وهذا قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله فأما عند أبي حنيفة رحمه الله فام الولد لا تسعى لمولاها فى شئ وقد بينا هذا فى العتاق ولو كان ادعى أحدهما الولد دون صاحبه فانه يثبت نسبه منه وتكون أم ولد له ويغرم لشريكه نصف عقرها ونصف قيمتها وهذا

ظاهر * ثم ذكر وطء الاب جارية ابنه ووطء الابن جارية أبيه ووطء الرجل جارية أخيه
وغير ذلك من الاقارب فقد قدمنا هذه الفصول فى كتاب النكاح والدعوى ولو أن رجلا
له أم ولد فزوجها من صبي ثم أعتقها فخيرت فاختارت نفسها ثم تزوجت زوجا آخر فأولدها
فجاءت الى الصبي الذى كان زوجها فأرضعته فانها تبين من زوجها لانها حين أرضعت الصبي
صار ابنها من الرضاعة وابن زوجها أيضا لان لبنها منه وقد كانت امراة هذا الرضيع
وامراة الابن حرام على الاب على التأبيد وقد قررنا أنه لا فرق بين أن تعترض البنوة على
النكاح وبين أن يعترض النكاح على البنوة فتبين من زوجها ولا تحل للغلام لانها صارت
أمه من الرضاعة ويجوز لمولاها أن يتزوجها لان الابن لم يكن من مولاها ولو لم يكن من
زوجها الثانى ولكنها أرضعته من ابن مولاها الذى كان أعتقها فانها لا تحرم على زوجها
ولا يحل لمولاها أن يتزوج بها قط لان الرضيع قد صار ابن المولي من الرضاعة وقد
كانت هى فى نكاحه مرة ولم يصر ابن الزوج من الرضاعة حين لم يكن اللبن منه * قال ولو
أن رجلا له امرأتان احداهما كبيرة والاخرى صغيرة وللكبيرة لبن من غيره ولم يدخل بها
فارضعت الكبيرة الصغيرة بانتا منه بغير طلاق لانهما صارتا اما وبنتا وذلك ينافى النكاح ابتداء
وبقاء والفرقة بمثل هذا السبب تكون بغير طلاق فان تزوج بعد ذلك الصغيرة كانت عنده
على ثلاث تطليقات وله ان يتزوجها لان مجرد العقد على الام لا يحرم الابنة من النسب
فكيف يحرم الابنة من الرضاعة وهذا اللبن ليس منه لانه لم يدخل بها ولا تصير الصغيرة
ابنته من الرضاعة وليس للكبيرة عليه من الصداق شئ لان الفرقة جاءت من قبلها حين
أرضعت الصغيرة وللصغيرة نصف الصداق لان الفرقة لم تكن من قبلها فان فعلها الارتضاع
وذلك لا يصلح لبناء الحكم عليه وفى اسقاط جميع الصداق اذا جاءت الفرقة من قبلها معنى
العقوبة من وجه فلا يثبت ذلك بفعل الصغيرة كما لا يثبت حرمان الميراث بقتل الصغيرة
ويستوى اذا كانت الكبيرة تعلم ان الصغيرة امرأة زوجها أولا تعلم ذلك فيما بينا من الحكم
الا انها اذا كانت تعلم وقد تعمدت الفساد فانه يرجع الزوج عليها بنصف مهر الصغيرة وهذا
اذا أقرت انها تعمدت الفساد وان لم تتعمد الفساد أو لم تعلم انها امرأته فلا شئ عليها وفيها قول
آخر انه يرجع عليها بنصف الصداق سواء تعمدت الفساد أو لم تتعمده وقد بينا ان هذه رواية
عن محمد وهو قول أبي يوسف واحد قولى الشافعى رحمه الله لان السبب قد تقرر وان لم يعلم به

الا انا نقول المسبب اذا لم يكن متعديا فى التسبيب لايكون ضامنا كحافر البئر فى ملك نفسه وان اختلفا فقال الزوج تعمدت الفساد وقالت المرأة ماتعمدت ذلك فالقول قولها لان الزوج يدعى عليها الضمان وهى منكرة ولو كانت الكبيرة مصابة فارضعت الصغيرة فى جنونها بانتا منه ولكل واحدة منهما نصف الصداق لانه كما لا يعتبر فعل الصغيرة فيمافيه معنى العقوبة لا يعتبر فعل المجنونة ولا يرجع الزوج على الكبيرة لانها غير متعدية فى السبب لكونها مصابة وكذلك لو جاءت الصغيرة الى الكبيرة وهى نائمة فارتضعت من ثديها كان لكل واحدة منهما نصف الصداق لانه لم يوجد من الكبيرة فعل فى الفرقة ولا معتبر بفعل الصغيرة * ولو أن رجلا جاء وأخذ من لبن الكبيرة فى مسعط فأوجر به الصغيرة ولا يعلم الكبيرة أى شئ يريد فانهما يبينان منه وعلى الزوج نصف الصداق لكل واحدة منهما * فان أقر الرجل أنه أراد الفساد رجع الزوج بجميع ماغرم لهما لكونه متعديا فى التسبب وان قال لم أتعمد الفساد فالقول قوله ولا يرجع عليه الزوج بشئ فى قول ابى حنيفة وأبى يوسف وفى القول الآخر يرجع وهذا يبين لك أن القول الآخر قول محمد رحمه الله * وان كان الزوج هو الذى فعل ذلك يعنى الايجار بانتا منه وعليه نصف الصداق لكل واحدة منهما ولا رجوع له على أحد لان الفرقة انما وقعت بسبب من جهته قبل الدخول * ولو أن رجلا تحته امرأة تصاب فى بعض الايام فتجن وتفيق فدعت ابن زوجها الى ان يفجر بها فى حال جنونها ففعل بانت من زوجها وكان عليه نصف الصداق لان تمكينها فى حال جنونها غير معتبر فى اسقاط الصداق وكذلك لو تزوج امراة لم تبلغ ومثلها يجامع فدعت ابن زوجها الى أن يأتيها ففعل بانت وكان عليه نصف الصداق لان فعل الصغيرة غير معتبر فيما فيه معنى العقوبة قال فان أقر الابن الذى أمر أنه أراد الفساد يرجع الزوج عليه بنصف الصداق الذى يلزم للصغيرة فى قول أبى حنيفة وأبى يوسف وفى قوله الآخر يرجع به عليه أراد الفساد أو لم يرد ومن أصحابنا رحمهم الله من يقول هذا التقسيم فى الارضاع صحيح فان المرضعة قد تكون محسنة فى الارضاع بان تخاف على الصبي الهلاك فاما فى الزنا لا يتحقق هذا التقسيم فان الزنا فساد كله ليس فيه من معني الصلاح شئ حتى يقال أراد الزانى الفساد أو لم يرد ولكنا نقول ما ذكره صحيح لان الزنا فساد من حيث انه كبيرة ولكن قد يكون مفسدا للنكاح وقد لا يكون فانما أراد بهذا أنه اذا تعمد فساد النكاح يرجع الزوج عليه بنصف الصداق واذا لم يتعمد ذلك بان لم يعلم انها امرأة ابيه لم يرجع الاب عليه

بشئ وهذا كما يقال ان من زنا فى رمضان ناسيا لصومه فهو مرتكب للكبيرة مستوجب للعقوبة ولكن لا يفسد به صومه لانه لم يكن عالما بالصوم ولا قاصدا الي الجناية عليه وقد روى عن أبي يوسف رحمه الله فى الامالى أن الابن اذا زنا بامرأة أبيه قبل الدخول وقد تعمد الفساد بأن اكرهها علي ذلك لم يرجع الاب علي الابن بما يغرم لها من نصف الصداق واذا قبلها وهى نائمة أومكرهة رجع الاب عليه بما غرم من نصف الصداق لانه اذا زنا بها فعليه الحد والحد والمهر لايجتمعان فلا يغرم شيأ من المهر واذا قبلها لم يلزمه الحد فيكون للاب ان يرجع عليه بنصف المهر ولكن هذا ضعيف فان المهر لايجب لها مع وجوب الحد علي الواطئ وهنا نصف المهر على الواطئ انما يجب للاب ومثل هذا يجتمع مع الحد لفقه وهوان المهر لها لايجب الا بالوطء وقد وجب الحد بالوطء فلا يجب المهر وأما حق الرجوع للاب علي الواطئ فيثبت بالتقبيل والمس من غير وطء فهناك ان الحد وجب عليه بالوطء فيمكن اثبات الرجوع له عليه باعتبار فعل آخر وهو التقبيل أو المس فاستقام الجمع بينهما والله أعلم بالصواب

نحمدك يامن جملت الشريعة الغراء كشجرة أصلها ثابت وفرعها فى السماء ◼ ونصلي ونسلم على نهاية خلاصة الاصفياء ٭ وذخيرة نخبة العظماء من الانبياء سيدنا محمد الصادق الامين ٭ القائل من يرد الله به خيرا يفقهه فى الدين ٭ وعلى آله وأصحابه الذين نجموا فى جبهة الدنيا بدور هدى وكانوا رضوان الله عليهم خير قدوة لمن اقتدى ◼ وعلى التابعين من من الائمة المرشدين القائمين بمهده ٭ الراشدين برشده ◼ وبعد فان من المقرر عند ذوى البصائر ٭ ان ظهور الانسان بمظهر الشرف فى الدارين ٭ ونيله درجات الكمال فى الكونين ◼ انما هو بتحلية الظاهر بالاعمال الصالحة الدينية بعد تزكية الباطن بالعقائد اليقينية ◼ فالعلم المتكفل من بين العلوم ببيان الأولى لاريب يكون بالاشتغال أولى وهو علم الفقه الذى اعتنى بشأنه فى كل عصر عصابه هم أهل الاصابة ◼ فبينوا المعقول فيه والمنقول واستخرجوا أغصان الفروع من شعب الاصول وأبرزوا حقائقه بعد ان أحرزوا دقائقه وقنصوا شوارده ونظموا قلائده وذللوا مصاعبه وقربوا مطالبه وألفوا فأجادوا وصنفوا فأفادوا وأسنى ماألف فيه وأبدعه وأعذبه موردا وأحكمه وأجمعه (كتاب المبسوط) فى فقه مذهب الامام الاعظم أبي حنيفة النعمان أنزل الله عليه غيث الرحمة وشآبيب الرضوان تصنيف العلم النحرير ذى الاتقان والتحرير والحجة

لمن بعده والبرهان الذي يوقف عنده شمس الأئمة وحبر الامة أبي بكر محمد بن أبي سهل السرخسي رحمه الله وجعل دارالنعيم مثواه * كتاب يعلم الله انه جمع فاوعى . وأحاط بالنوادر والاشباه والنظائر جنسا ونوعا . واستخرج من بحار كتب ظاهر الرواية درها وقرب للمجتني أزهارها وأثمارها وأبرز دقائقها وكنوزها وحل غوامضها ورموزها ونظمها فى سموط أبواب كتابه أبدع نظام وأدرجها فى ادراج فصوله مع حسن انسجام * وبالجملة فهذا هو الكتاب الذى بظهوره فى عالم المطبوعات سدت فرجة واسعة فى مؤلفات فقه الامام الاعظم أبى حنيفة النعمان فان جميع الكتب المؤلفة فى مذهبه هى منه بمنزلة الفروع وهو الاصل . والابعاض وهو الكل . والجداول وهو البحر الزاخر . وذلك ان هاتيك الكتب اذا وردت فيها مسائل تستعصى على الفهم . وتختلف فيها أقوال العلماء . وآراء الفقهاء أحالوا الحكم فيها على كتاب (المبسوط) على ان الحصول كان عليه عسيرا . وكم طرق فقهاء هذا المذهب أبواب المكاتب . وطالما نقبوا عنه فى أدراج الكتبخانات فما عثروا عليه ولا اهتدوا اليه . وما أحوج علماء الفقه الى كتب تجمع أقوال الأئمة الكبار . يكون الرجوع اليها والاعتماد عليها . وكتاب (المبسوط) جمع كل المسائل التى دونها الامام الاعظم ومحمد وأبو يوسف وزفر والامام الحسن البصرى وأعلام المذهب الذين يعبأ بكلامهم فلله در هذا الكتاب ولله براعة عباراته ولطافة اشاراته . وتنبيهاته النافعة . وتنويراته الساطعة . الشاهدة له بعلو درجته . وزيادة مزيته . ولمؤلفه بسعة اطلاعه وطول باعه . وطالما تشوق العلماء . الى بزوغ بدره . وتشوف الفقهاء الى ترشف ثغره . وبقيت النفوس متطلعة الى طلعة بدره الكاملة . والانظار متوجهة الى تخلصه من حجبه الحائلة حتى وفق الله له صاحب الاعمال المشكورة . والهمة العلية المشهورة (حضرة المحترم الحاج محمد أفندي الساسى المغربى) فاخذ حفظه الله فى أسباب تسهيله باذلا همته فى طبعه لعموم نفعه وقسمه الى ثلاثين جزأ وكلها بحمد الله تمت طبعا مع كمال التصحيح والتحرير والتنقيح بمباشرة عصابة أولي نجابه . وبراعة واصابه . فبذل كل منهم جهده بقدر مالديه . هذا وكان طبعه الناضر ووضعه الباهر . بمطبعة السعادة الثابت مركزها بجوار محافظة مصر ادارة مهذب الطبع ذي القدر الجليل . حضرة المحترم محمد أفندى اسماعيل منحه الله من الثواب الجزيل . وكان لطبعه الختام ولبسه وشاح التمام فى شعبان من عام ١٣٣١ هجريه على صاحبها أفضل الصلاة وأتم السلام آمين

﴿ فهرست الجزء الثلاثين من مبسوط الامام السرخسى رحمه الله ﴾

صحيفة

صحيفة



تمت

